٢١٧.٢ن

ش ٠خ شرح الخراشى على مختصر خليل ، تأليف الخراشى
محمد بن عبد الله ـ ١١٠١ هـ ٠ كتب
فى القرن الثانى عشر الهجرى تقديرا ٠

٥٢٤٠ ج ٣ (٢٥١ق) ٢١س ٥ر٢١×٥ر١٥سم
نسخة جيدة ، خطها مغربى حسن ،طبع
الاعلام ٧: ١١٨ معجم المطبوعات ١ : ٨١٩
١ ـ المذهب المالكى ،فقه المذاهب الاسلامية
أ ـ المؤلف ب ـ تاريخ النسخ ج ـ شرح مختصر
خليل ٠

مكتبة جامعة الملك سعود "قسم المخطوطات"
الرقم: ٥٢٤٠ ن ٥١١٠/٤
العنوان: شرح الخرشي على مختصر خليل
المؤلف: محمد بن عبد الله الخرشي
تاريخ النسخ: الثاني عشر الهجري
اسم الناسخ:
عدد الأوراق: ج ٢ (١٥٠ ق) - [illegible]
ملاحظات:

من منن الله تعالى وفضله على
[redacted]
الله له ولطف به

وبعد من منة الله تعالى
بفضله على عبده المسمى العاجز
بالتملك بهذا النسخة الجليلة
من أسفار أخوى العلامة سيدى
عبد الصمد حفظه الله وقد
الحمد وبشكر ... لأهل
١٣٣٢

من منن الله تعالى وفضله على
[redacted]
عام ...

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم صلى الله على سيدنا ونبينا ومولانا محمد وآله

باب

في بعض النسخ مضاف لمحذوف تقديره باب في بيان النكاح وأركانه وشروطه وما يتعلق به وغير ذلك من متعلقاته وهو باب مهم يحتاج الفقيه لكثرة وقوع مسائله وفيه من الأبواب ربع الفقه غالبا في غوائل الشهوة والتعبير بالكثرة العائدة على الكثرة الراجعة لأنه إذا كان منه الكثرة وعلم أن لو إذا أهمل الخير ما أضاعها حارجه الخيرات لما منها من جنس تلك الكثرة ولما منها في عظم وأنه وأنجح من الكثرة بالنفع الموجب الكثير والمعارضة إلى تعبير أراده الهريبقاء العلق إلى يوم القيامة ولا يحصل ذلك إلا بالنكاح وأراده رسوله لقوله تناكحوا تناسلوا فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة وبقاء الذكر ورفع الدرجات بسبب دعاء الولد الصالح وحكى ابن عبد السلام خلافا بين أهل الشرع واللغة هل هو حقيقة في كل من العقد والوطء أو في أحدهما وما هو محل الحقيقة قال والأكثر أنه حقيقة لغة في الوطء مجاز في العقد وفي الشرع على العكس وما يرى الخلاف من يحتج باشتراك مثل تحريم على ابنه وأبيه على أنه حقيقة في الوطء أو لا تحرم على أنه مجاز في الوطء حقيقة في العقد ولم يعرف المؤلف بل ذكر حكما من أحكامه فقال **ندب لمحتاج ذي أهبة نكاح بكر** يعني أن النكاح مندوب إليه للمحتاج إليه بأن يخشى العنت وكان ذا أهبة أي له قدرة على كلفة الزوجة من مهر ونفقة

وعوائ

وكسوة وقد يجب في حق القادر ويخشى على نفسه الزنى وإن قدر على التسري فهو مخير فيهما وإن عدم عنته بالصوم فيجزيه والنكاح أولى ومن يكره في حق من لم يحتج إليه ويقطعه عن العبادة ويحرم في حق من لا يخشى العنت ويضر بالمرأة لعدم قدرته على النفقة أو على الوطء أو يتكسب من موضع لا يحل قال بعض شيوخنا لو خشي العنت تزوج ولو عدم النفقة وغيرها والظاهر وجوب إعلامها بذلك ويباح في حق من لا يحتاج إليه ولا يضر بالمرأة ولا مساواة في الحمل من الأفضلية لأنه النسب فقول المؤلف ندب هو الأصل ويندب أيضا نكاح بكر للأنثى مكان الأولى أن يقول وبكر ليتعين أن كونها بكرا مستحب آخر **ونظر وجهها وكفيها فقط بعلم** يعني أنه يندب لمن أراد نكاح امرأة إذا رجا أنها ووليها يجيبانه إلى ما سأل وأنه يندب نظر وجهها وكفيها فقط بعلمها لا بالرؤية بنفسه أو بكيله مثله إذا أمن الفتنة ويكره استغفالها لئلا يتخذ من أهل الفساد ذريعة لنظر النساء ويقولون نحن خطاب ويستحب لها أيضا نظره منه الوجه والكفين وإنما اختص بالرؤية على الوجه والكفين لأنه يستدل بالوجه على الجمال وبالكفين على خصب البدن فلا حاجة لما وراء ذلك ثم إن كلام المؤلف مبني على الاقتصار في حكم استحباب النظر لغير ما ذكر وبقي الاستحباب لا ينفي الجواز مع أنه منهي عنه **وحل لهما حتى نظر الفرج كالملك** ضمير لهما عائد على الزوجين والمعنى أنه يجوز لكل واحد من الزوجين أن ينظر في النكاح الصحيح المبيح للوطء إلى جميع جسد صاحبه حتى إلى عورته من قبل أو دبر وما قال ابن زرقون خلافا للإنعاف ونحوه والبساط في تخصيصه بالقبل وكذلك الرجل مع أمته المستقل بملكها وليس لها مانع من محرم وشبهه وغيرهما خلافه لأنه المعتقة إلى أجل والمعتقة بعضها وعليه الحكم للعلم بحرمتها وأما قوله عن جاز إلى حل لأن الجواز يجامع الكراهة بخلاف الحل

ويصح بحيث ان تكون على الصفة على مقدار اي وحمل لهما النظر او نظر جميع البدن
حتى نظر الفرج وان تكون جارية اي وينتهي النظر او نظر جميع البدن حتى
نظر العين او الى نظر الفرج وانما نص على الفرج للاشارة الى ضعف القول
الواجب النهي عنه ويتمتع بغير دبر يعني انه يجوز للمتزوج والغير
اي يتمتع كل منهما بصاحبه بجميع وجوه الاستمتاع خلا الوطء في الدبر
بانه لا يجوز لقوله تعالى نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم اي موضع من
معجم مجاز الحرث اي ايتوا محل الحرث كيف شئتم من خلف او من قدام باركة
ومستلقية ومضطجعة وذكر الحرث دليل على ان لا تيان في غير المأتى
الماء وقيد ... بجعل الحرث لانه مزدرع الذرية وعليه قول ثعلب
انما الارحام ارضون لنا محترثات فعلينا الزرع فيها وعلى الله النبات
كالارض والنطفة كالبذر والولد كالنبات والحرث بمعنى المحترث وهو
لانه مصدر نحو رجل صوم وقوم صوم وحكم تفويض التفويض مستحب
وهي بضم الغين ... تقال عند التفويض بالكسر وهي التسمية التي وقع
والخلاف الذي عليه ... بقول فلان فلانة او غيره ...
لا اتصال بحكم من الدخول به زمن تحكم من الخلاف والجيب لدلالته بقول الاول
الحمد لله والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم يا ايها الذين امنوا اتقوا
الله حق تقاته ولا تموتن الا وانتم مسلمون واتقوا الله الذي تساءلون به
والارحام ان الله كان عليكم رقيبا واتقوا الله وقولوا قولا سديدا الاية ثم
يقول اما بعد فان فلانا رغب فيكم وانكحوه الخطبة وبعض لكم من الصداق كذا
وكذا فانكحوه ويجيبه المخطوب اليه بمثل ذلك ثم يقول اجبنا في وانكحوه
لعله بالفاء ومعناه الابواء الانضمام ويحتمل انكحوه بالهاء المهملة كما
قاله بعض ويقول الخطبة بالضم وهو كلام مسجع مشتمل للنظم والنثر

بخطبة بالكسر وهو التماس التزويج وعقد اي ويستحب الخطبة بالضم
عند عقد من المتزوج بان يأتي بما سبق من الحمد وما بعده الى قوله فانكحوه ويجيبه
الولي بمثل ذلك ثم يقول زوجتك فلانة ابنتي او اختي او بنت فلان او انكحتها
وينبغي ان ينفرد الزوج بالخطبة عند الخطبة والولي عند العقد وتقليلها
واعلانه اي وندب تقليل الخطبة واظهار النكاح واشهاره
واطعام الطعام عليه وتهنئته والدعاء له يعني انه يستحب ادخال
السرور على كل من الزوجين بعد ... الحاكم ... بعلمهم ونحوه ويستحب
الدعاء لكل من الزوجين بعد العقد والدخول بان يقال بارك الله لكل منهما
في صاحبه وجمع بينكما في خير وجعل منكما ذرية طيبة ... التهنئة
جميع امر الزوجين لا بعينه او للعقد ... واشهاد عدلين غير
الولي بعقده اي ... ابطاع الاشهاد عند العقد فان لم يفعل فعند
الدخول والا فسخ كما يأتي واشار بقوله غير الولي بعقده الى ان اشهاد
الولي على عقد وليته لا يجوز ولو مع غيره لانه يتهم بالستر عليها وان شهد
بتوكيلها غير عدول وعلم منها الرضى والدخول بعد عقد مضى النكاح والمراد
بالولي من له ولاية العقد ولو تولاه غيره بإذنه وفسخ ان دخل بلا شهود
ولا حد ان فشا ولو علم ضمير غائب على الاشهاد والمعنى ان الزوجين اذا
دخلا بلا اشهاد فان النكاح يفسخ بينهما بطلقة بائنة ولا حد على
الزوجين ان كان النكاح والدخول فاشيا بين الناس او شهد باقتضائهما
باسم النكاح شاهد واحد ولو علما انه لا يجوز لهما الدخول بلا اشهاد فان
لم يكن له فاشيا بين الناس فانهما يحدان ان اقرا بالوطء او ثبت
ببينة وانما يفسخ بطلقة لانه عقد صحيح ويفسخ حتى اعلنه ... اذا
لم يحضر الشهاد اذا اتيا اشهدا بمتعدين على صاحبه خلوة لا يفعلانه

بعيد

قد يحرم على ما صح أن ركنت لفاسق وأما ما الصور فيصح ركونها لصالح أو مجهول حال أو فاسق والخاطب كذلك يحرم في صحيح ركونها ركنت لفاسق وخطبها صالح أو مجهول ه منه

وبين عبارة شيوخ العقد بغير إشهاد فيؤدي إلى ارتفاع حد الزنى والتعزير ويحصل
الفشو بالوليمة وضرب الدف والدخان **وحرم خطبة راكنة لغير فاسق ولو**
لم يقدر صداق يعني أن المرأة إذا ركنت لمن خطبها ووافقت على ذلك وهو
غير فاسق وسواء قدر لها صداق أم لا فإنه يحرم حينئذ لغيره أن يخطبها وعبارة
وعليه الحرمة إذا ركنت لغير فاسق في دينه ولو فيما ركنت إليه فيحرم
خطبتها على مسلم وقوله في الحديث أخيه خرج مخرج الغالب إذ لو ركنت
لفاسق جاز الخطبة على خطبته لم تسلم حتى منه بالأولى ويقول أهل الأمر غير
من الفاسق وتكون الخطبة كلاما في الحرمة ولو تعلم ردها وكذلك تكون غيرها ما لم
يعلم ردها فكله يقوم مقام المرأة مثل أمها ما لم يعلم ردها وذكر
الرجال في من ركنت إليه بعد خطبته لأنه من أخلاق الوغد فالبعض ولا يحرم على
المرأة أو وليها بعد الركون إن رجعا عن ذلك إلى غير الخاطب وفي صحيح ابن أبي
عشر في شرح العمدة **وفسخ إن لم يبن** أي وإن ارتكب الحرمة وخطب من
ركنت لغير فاسق وعقد فإن نكاحه يفسخ قبل الدخول وجوبا بطلاق من غير
تبيين ولعله يقوم الخاطب الأول وما يأتي من قوله أو عرض أو الفقه لغير عليه من أن
العرض مستحب من قول ابن وهب وهو مبني على القول بعدم الفسخ وهو
ضعيف والمشهور ما مشى عليه من الفسخ قبل البناء لا بعده **وصريح خطبة معتدة**
يعني أن المعتدة من وفاة أو طلاق رجعي أو بائن معلقة كانت أو كتابية حرة أو
أمة يحرم التصريح لها في العدة بالخطبة والنعي بصريحها جائز ومثل إذا كانت
معتدة من غير الطلاق وإلا إن كانت معتدة من طلقة فإنه لا يحرم عليه أن
يصرح لها بالخطبة في العدة منه **ومواعدتها** أي ومما يحرم أيضا مواعدة
المعتدة بالنكاح بأن يتواثق كل من صاحبه أن لا يتزوج غيره لأنها مفاعلة من
الجانبين فإن كان ذلك من أحدهما دون الآخر فحكم وله **كوليها** تشبيه لإفادة

هو لو مراده إن كان الخاطب غير المطلق ه منه

قوله كوليها بمعنى المجبر كما نقل التاجي عن ابن حبيب وهو قاصر المدونة عن ابن القصار وابن عبد البر وإن كان أبو حفص العطار حمله على المجبر وغيره ابن رشد فقال إن وعد وليها بغير علمها فهي ... فلا يفسخ به النكاح ولا يقع به تحريم إجماعا اه ابن غازي

قوله وغير المجبر فخلاف يحكى عن ابن حبيب وظاهر المدونة عن ابن القصار وابن عبد البر وحكي عن ابن رشد ما حكيا عليه الإجماع وتبعه في التوضيح ه منه

العدة وهو حرمة صريح الخطبة فيه ومواعدته والمقصد تعميم المجبر وغيره
وهو المناسب لإطلاق المؤلف **كمستبرأة من زنى** يعني أن المستبرأة من
زنى منه أو من غيره أو من غصب حكمها حكم المعتدة من طلاق أو وفاة أو غيره
في تحريم التصريح بالخطبة لها زمن الاستبراء وفي تحريم المواعدة لها أو لوليها
بالنكاح وبعض النكاح ويفسخ ويتأبد بعد تمام ما هي فيه من عدة أو
استبراء إذا لم يحصل منه وطء ولا تلذذ فإن حصل شيء منهما فهو قوله **وتأبد**
تحريمها بوطء يعني أن المعتدة من طلاق غير رجعي أو موت والمستبرأة أي
من غير كما هي زنى أو اغتصاب إذا وطئت بنكاح في عدتها أو استبرائها
وسواء كانت هذه المستبرأة حاملا أو غير حامل فإنه يتأبد تحريمها على
واطئها ولهذا القرآن لا ميراث بينهما لأنه عقد مجمع على فساده وأما
الرجعية فلا يتأبد تحريمها لأنها زوجة كما نص عليه ابن القاسم في المدونة وكذا
المستبرأة من زناه **وإن بشبهة ولو بعدها** الباء سببية عطفا على مقدر
أي وتأبد تحريمها بوطء بنكاح بل وإن بشبهة من نكاح كوطء الغلط
وأشار بقوله ولو بعدها إلى أن العقد إذا وقع في العدة فلا فرق في الوطء
الذي يتأبد به التحريم بين أن يكون في العدة أو في الاستبراء أو بعد العدة أو
بعد الاستبراء وبعبارة المبالغة راجعة لقوله بوطء لأن
المراد به وطء نكاح ولا يصح رجوعها لقوله وإن بشبهة لأن من وطئ امرأة
بشبهة في عدة معتقدا أنها زوجته فإنها لا تتأبد عليه ولو انضم إلى ذلك
خطبته إياها في العدة كما أشار إليه الشيخ كريم الدين **ومقدمته فيها**
يعني أن مقدمات الجماع من قبلة ومباشرة كالجماع إذا عقد عليها في
العدة أو في الاستبراء ووقعت المقدمات في العدة أو في الاستبراء فإنها
تتأبد على واطئها لا إن وقعت بعدهما وبعبارة الذي بمقدمات النكاح

أبو عمر ... منه

وصوب ابن رشد رجوعه للشبهة أيضا ه منه

في العدة من نكاح أو شبهة وأما مقدمات الشبهة في العدة فلا يتأبد بها التحريم
ثم قبل معتدة من غيره معتقدا أنها زوجته فلا يتأبد تحريمها بذلك وكذا إذا قال
في مقدمات الملك في عدة النكاح أو شبهته **أو بملك** يعني وكذلك يتأبد
تحريم الأمة إذا وطئها سيدها أو مشتريها بالملك في عدتها من طلاق زوجها أو
موته فقوله أو بملك معطوف على بنكاح المقدر وهو خاص بالمعتدة من نكاح
أو شبهته وأما المستبرأة فلا يتأبد تحريمها بوطئها في الملك كما نبه على ذلك شيخه
وصورة قوله **كعكسه** أي أمة مستبرأة من سيدها أو غيره من زنى أو غصب
أو انتقال ملك ببيع أو موت ثم زوجها شخص في استبرائها ووطئها فيه
بنكاح أو شبهة فإنه يتأبد تحريمها عليه **لا بعقد أو بزنى** مخرج مما
قبله والمعنى أن العقد إذا وقع في العدة أو في زمن الاستبراء ثم فارقها قبل
الوطء ومقدماته فإنه لا يتأبد تحريمها عليه وكذلك لا يتأبد تحريمها عليه
إذا زنى بها في عدتها أو في استبرائها فله تزويجها بعد تمام ما هي فيه
أو بملك عن ملك يعني أن الأمة إذا كانت تستبرأ من سيدها أو من غيره ما
ثم اشتراها شخص ووطئها بالملك في ذلك الاستبراء فإنها لا تتأبد عليه بذلك
لأن المقصود من الملك الخدمة دون الوطء في معظم الوطء فيه ومثل
الوطء في الملك شبهة الملك **أو مبتوتة قبل زوج** يعني أن الرجل إذا
طلق امرأته ثلاثا ثم تزوجها في عدتها ووطئها فيها فإنه لا يتأبد تحريمها عليه
بذلك لأنه لم ينعقد منها ما كان لأجل العدة بل حتى تنكح زوجا غيره ولأن الماء
ماؤه ولذا لو وطئها في عدتها من زوج بعده تأبد تحريمها كما أفاده الشيخ
في كلامه وأشار بقوله **وكالمحرم** إلى أن الوطء في المحرم لا يتأبد التحريم به على ما عليه
كفي حج أو عمرة أو بلا ولي أو نكاح أمة أو جمع بين من يمنع الجمع بنكاح أو
ملك فقوله محرم بضم الميم وفتح الحاء وتشديد الراء المفتوحة ليتناول ما

هو أعم مما يتناول محرم بضم الميم وسكون الحاء وكسر الراء فخصوصي
من أحرم منه بسبب أحد أمرين بحج أو عمرة **وجاز تعريض** يعني أنه يجوز
للأجانب أن يعرض للمعتدة في عدتها بالنكاح وأشار بقوله **كفيك راغب** إلى
أن كل ما فيه معنى ذلك ولو من كل منهما للآخر معا والتعريض لفظ استعمل في
معناه ليلوح بغيره فهو حقيقة أبدا والكناية هي التعبير عن الشيء بلازمه
كقولك في شخص هو طويل النجاد وكثير الرماد والنجاد بكسر
النون حمائل السيف **والإهداء** أي يجوز للأجانب أن يهدي إلى المعتدة هدية
في عدتها لأنها من الهدية مودة ولا يكون كالنفقة خلافا لمن منع في العدة
ثم إن أنفق عليها بل (نفقة) أو أهدى ثم تزوجت غيره كالرجوع عليها
بشيء ومثله لو أهدى أو أنفق لمخطوبة غير معتدة ثم تزوجت غيره و
تفويض الولي العقد لفاضل يعني أنه يجوز لولي المرأة أن يفوض الأمر
في ولايتها إلى رجل صالح رجاء حصول خيره وبركته وكلامه يفهم أن الواضحة
عن غير الملك استخباره **وذكر المساوي** يعني أنه يجوز لمن استشاره أحد
أن يذكر ما في الأشياء التي يذكر من يتعلق به الأمر للتحرز منه
من تزويج ولا يجوز التجريح إذا استغنى عنه ولا يقتصر على ذكر مساوي الزوج
فقط ومثله أحد خمسة عشر موضعا يجوز فيها الغيبة ذكرها صاحب
المدخل انظر ثم هنا الكبير **وكره عدة من أحدهما** تقدم أنه أو عن كل واحد
من الزوجين صاحبه بالنكاح أنه حرام لأنها مواعدة من الجانبين وأما إذا
وعد أحدهما صاحبه دون أن يعده الآخر فهو مكروه خوفا من أن لا يحصل ما
وعد به فيكون من باب إخلاف الوعد **وتزويج زانية** يعني أنه يكره للرجل
أن يتزوج المرأة المتجاهرة بالزنى وإن تزوجها فإنه يستحب له أن يفارقها
والمراد بالزانية من شأنها ذلك بأن يعرف ذلك منها ثبت بالبينة أو لا وأما

اشترط الولي مأخوذ من قوله تعالى فلا تعضلوهن فلو جاز عقد المرأة على نفسها لم يتحقق عضل أي منع وسبب النزول ما في الصحيح عن معقل بن يسار زوجت أختي من رجل فطلقها حتى إذا انقضت عدتها جاء يخطبها فقلت له زوجتك وفرشتك وأكرمتك فطلقتها ثم جئت تخطبها لا والله لا تعود إليك أبدا وكان رجلا لا بأس به وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه فأنزل الله هذه الآية فلا تعضلوهن فقلت الآن أفعل يا رسول الله قال فزوجها إياه ... أي الكم ... وإن زوجها الرجوع ... لا تزوج المرأة المرأة ولا المرأة نفسها فإن الزانية هي التي تزوج نفسها ... صحيح ... ايضا هـ منه

٦

من تكلم فيها وليس من شأنه ذلك ولا كرامة **او مصرح لها بعزلها** أي وفيما

معلوم أو أن يتزوج الرجل المرأة التي صرح لها بالتخصيص بالعدة أي أو

وعدها ثم تزوجها بعد عدتها وندب من أن ما ذكر من الإبانة والتصريح لها

بالتخصيص بالعدة أنه إن تزوجها بعدها والبيد أشار بقوله **وندب فراقها**

أي من أن ما ذكر من الإبانة والتصريح لها في العدة **وعرض راكنة لغير عليه**

يعني أنه يستحب لمن عقد على امرأة ركنت لغيره أي بعرضها عليه من أن هلله

وسا قصد منه بالكلام وإن لم يعلم وإنه يستحب له أن يقيم بالخصيب به قوله

عليه راجع للغير الذي كانت ركنت إليه وهذا مبني على القول بعدم الفسخ ومع

ضعيف والمذهب ملازم أنه يفسخ إن لم يبن **وركنه ولي وصداق ومحل**

وصيغة يشير بهذا إلى أن النكاح له أركان خمسة منها الولي فلا يصح

نكاح بدونه ومنها الصداق فلا يصح نكاح بغير صداق لكن لا يشترط

ذكره عند عقد النكاح لجواز نكاح التفويض فإنه عقد بلا ذكر مهر

وتراضيا على إسقاطه أو اشترطا إسقاطه فإن النكاح لا يصح كما يأتي

عند قوله أو بإسقاطه ومنها المحل أي ما تقوم به الحقيقة وهي لا تقوم

إلا من الزوج والزوجة الخاليين من الموانع الشرعية كالإحرام والمرض وغيرهم

ذلك الآتي المحلاة لا أمور القصيية التي لا تقوم إلا بتعددها ومنها الصيغة

الصادرة من الولي ومن الزوج أو من وكيلهما الدالة على انعقاد النكاح أي

الصاحب من لفظ يدل على التأبيد مدة الحياة كأنكحت وملكت ووهبت

وكذلك ومنت بتسمية صداق انتهى وقدم المؤلف الكلام على الصيغة لقلة

الكلام عليها فقال **بأنكحت وزوجت** الباء تعجيبية أي كأن قابلا قال الذي ما

الصيغة فقال الصيغة تحصل وتوجد بأنكحت الخ أو باء التصوير أي والصيغة

مصورة بأنكحت أي وينعقد النكاح أيضا إن وقع بلفظ **بصداق وهبت**

ركنها فتعلق بتزويج الذي افتقاد العقد إذ لا كرامة به المصرح لها بعزلها هـ منه

نظر به الكلام على أن الفسخ استحباب والمعتمد الوجوب وبه صح وعليه فلا إشكال أن يحمل على ما بعد البناء حتى على ما قدمه المؤلف من وجوب الفسخ هـ منه

كون الأركان خمسة فيه ... المحل ... هـ منه

أي عند المراد بالركن عندنا ما لا توجد الحقيقة إلا به ... وإنما ... من الزوج والولي ... عن أركان النكاح ... الصداق والشهود ... مما يخرج عن حقيقتهما ... لصحة العقد ... والرهوني لا الشهود هـ منه

صواب النكاح هـ منه

قال ... كالماهي هـ منه

الصيغة من ولي المرأة مع تسمية الصداق وإنما قلنا من الولي لأنه بصيغة

المرأة نفسها خلافا لما سيأتي به وحل الصداق عند قوله وصح أي وهبت

نفسها فقبله أي قبل الزوج القول وبمفهوم قوله بصداق أنه هبتها مع عدم

ذكر الصداق لا يكفي ولا ينعقد ابن عرفة وبه كون لفظ الصداق كالهبة

ولغو ما فوقه ابن القصار وابن رشد فقال بعض وبعضهم من كلام المؤلف

ترجيح قول ابن رشد لاقتصاره على لفظ الهبة وإذا قال ما عرانا به

التزويج بقوله **وهل كل لفظ يقتضي البقاء مدة الحياة كبعت** أي

وهل مثل أنكحت وزوجت كل لفظ يقتضي البقاء مدة الحياة كبعت و

تصدقت وملكت وأعطيت وأحللت وأطلقت وأهلكت وسواء ذكر مهرا

أم لا أو لا ينعقد إلا بأنكحت وزوجت كما عند ابن رشد وإلا أول قول

الأكثر وإليه ضعفه الأكثر وابن رشد أشار بالتردد من أجم ما لا يقتضي

التأبيد كأوصيت لانحلاله ومنعت لاقتضائه التوقيت وراجعت

وأعرت لاقتضائهما التوقيت ولا مدخل للفظ الوقف والحبس ولا عمار

به وذلك قال الدابري وهو بابن من آخر إجهاما من كلام المؤلف ولعل قول المؤلف

كبعت إشارة إلى إخراج ما ذكر **وكقبلت** أشار بهذا إلى الصيغة الصادرة

من الزوج بعد قول ولي المرأة أنكحتك أو زوجتك فيقول الزوج قبلت

أو رضيت أو اخترت وما أشبه ذلك وبهذا من قول الكافي وبه اقتصاره على

قبلت ذلك الذي على أنه لا يحتاج لزيادة نكاحها وهو كذلك وفي الكلام

بالواو يدل على أنه للتمثيل لا للتشبيه خلافا للشارح **وبزوجني فيفعل**

يشير بهذا إلى أنه لا يشترط الترتيب في صيغة النكاح بمعنى أنه لا يشترط

أن يكون كلام الزوج بعد كلام ولي المرأة بل لو بدأ الزوج فقال للولي

المرأة زوجني وليتك بكذا فيقول الولي زوجتكها بذلك فإن النكاح ينعقد

وخالف ... لا ينعقد بالإشهاد والكتابة ونحوهما بل لا بد من اللفظ ... ونحوه من قول ابن الحاجب ومن الزوج ما يدل على القبول ... عند الحطاب ... ابن عبد السلام ... كتابته ... الزوج بعد بدء الولي بالكلام ... بالإشارة ... بكرا ... بين الأجنبي ... عند ما لا ... به قوله وصح أن ... هـ منه

بذلك كالبيع بل لو قال الزوج بعد ذلك او وليي المرأة لا أرضى لم يفده ولزمه
النكاح والبيع انظر بقوله ولزم وان لم يرض اي وان لم يرض احد منهما على
المشهور بان قال عقب بعتك او زوجتك لا ارضى بخلاف البيع اذ لو وقف
الرجل بسلعته في السوق للبيع فقال له المشتري بكم هي فقال البائع هي
بمائة فقال المشتري اخذتها فقال البائع لا ارضى انه يحلف ما اراد البيع
ويأخذ سلعته **والفرق** اي النكاح يلزمه دون البيع بان
العادة جارية بمساومة البائع وايقافها للبيع في الاسواق فيناسب ان لا
يلزم ذلك في البيع اذ اصله لاحتمال ان يكون قصد معرفة الاثمان ولا كذلك
النكاح كما في الحطاب **وجبر المالك امة وعبدا بلا اضرار** لكن لزم ان كان
النكاح وقدم الكلام على الصيغة اخذ الآن يتكلم على الولي وهو ضربان
غير مجبر ومجبر وهو المالك المسلم في امته وعبده وسواء كان المالك
ذكرا او انثى الا ان الانثى توكل من يعقد كما يأتي عند قوله ووكلت مالكة
ثم بعد المالك الاب في ابنته البكر او الثيب ثيبت قبل بلوغها وقدم المالك
على الاب لانه اقوى منه في التصرف لان المالك يجبر الصغيرة والكبيرة البكر
والثيب المجنونة وغيرها والذكر والانثى لانهما مال من امواله فله ان يصلح
ماله بالتزويج وغيره ثم الوصي بشرطه الاتي ما السيد له ان يجبر امته وعبده
على النكاح اذا لم يقصد بذلك اضرارهما اما اذا قصد بذلك الاضرار فلا
لا يجوز له جبرهما على النكاح كما اذا زوجهما بذي عاهة كجذام ونحوه مما
اشبه ذلك **لا عكسه** وهو عدم جبر العبد مع الاضرار اي عكس الجبر
عدم الجبر وعكس عدم الاضرار الاضرار وتعبيره بالعكس عطف على
المالك اي لا عكس من العبد وسواء العبد او الامة لا يجبر المالك ولو
قصد العبد بمنع النكاح اضرارهما ومن اشهر حقيقة العكس ولا يوم

قوله اذا ما اراد انه او لا قصد ولا عتق في على النكاح والبيع والطلاق والعتق
وانه جد في النكاح ... من ... هـ منه

قوله فرق في البيع من ... بين مسئلتي البيع والنكاح ... هـ منه

قوله ... فعلي ... الا ... والقليب ... على الوجوب بل على الندب هـ منه

بالبيع

بالبيع او الشراء وهو لان النظر انما يجب ويعد اذا كان فيه منفعة وهو واجب
او التكليف بها ولا حق لهما في النكاح والشارح تبع التوضيح وفيه نظر
ولا مالك بعض اي ولا يجبر مالك بعض الكل لو تزوج الذكر من غير اذن من
ملك له الرد وله الاجازة سواء كان مشتركا بين اثنين او بعضه حر او بعضه
ملكا واقفا ان كان المتزوج انثى فيتحتم رد النكاح والى التخيير اشار بقوله
وله الولاية والرد اي حيث كان المتزوج ذكرا او لا يخفى ان الرد ليس
فيما للولاية بل فيهم منها وفيهما الاجازة ولما افهم كلام
المؤلف عدم جبر المبعض ذكرا او انثى وهو بعض من فيه شائبة حرية
استثنى في الكلام على بقية ذوي الشائبة بقوله **والمختار ولا انثى بشائبة**
ومكاتب بخلاف مدبر ومعتق لاجل ان لم يمرض السيد ويقرب الاجل يعني
ان اللخمي اختار من عند نفسه ان السيد لا يجبر من الاناث الانثى التي فيها
شائبة حرية كمدبرة ومكاتبة ومعتقة لاجل وام ولد لان حق السيد
انما هو فيها قبل الحرية ولا حق له فيها بعدها وعقد النكاح مما يتبع لما
يكون من الاستمتاع الان وبعد العتق وما بعد العتق لا حق له فيه وليس
له حل ذلك العقد اذ ليس له حكم بل ولا يجبر من الذكور من لا ينتزع ماله
من مكاتب ومبعض كما مر بخلاف المدبر اي ما لم يمرض السيد مرضا مخوفا
ومعتق لاجل ان لم يقرب الاجل فان مرض السيد في المدبر او قرب الاجل في
العتق لاجل فلا يجبرهما لعدم ملكه انتزاع مالهما حينئذ وينبغي على
المؤلف ان يجبر المدبر والمعتق لاجل صح به اللخمي من جملة اختياراته وهو
ان لا يجعل عليهما من الضرر ما يضر بهما في الحالة اذ اعتقا ولعله استغنى
عنه المؤلف بقوله سابقا بلا اضرار لحصول الاضرار هنا وانما الخيرة فلا تتزوج
الا برضاها ورضى من له الحرية ان كان من جهة الحرية والا فلا برضى من له الحرية

قوله ان ... بعض المالك على الجبر هـ منه

قوله هلا ... مستقلة اي وله الولاية ... بل ان ... اي ... زوج غيره بغير اذنه هـ منه

قوله ... اللخمي في جبر ... الذكور ... انتزاع ماله ... عند ... ينتزع ماله هـ منه

قوله المعول ... ام الولد الجبر ... اي ... ما اللخمي هـ منه

ثم أب ثم هنا للترتيب التنبيهي أي أن من تقدم الأب متأخر عمن تقدم
التقديم عند عدمه وأما مع وجوده فالكلام للأب وقوله ثم الأب ما لم يكن
لمولى عليه المجبر حينئذ ولقد علمت لم يذكر له ولي يجبر على الخلاف في جبر ابنته
على النكاح المشار إليه بقوله وفيها يجبر ونص من قبل الحجر محمول على الإجازة
عند مالك لا ابن القاسم كذا ينبغي كما أشار إليه الأجهوري عنه ثم جبر وجبر
المجنونة يعني أن الأب له جبر ابنته المجنونة البالغة ولو كانت ثيبا
وكذلك الحاكم له أن يجبر المجنونة البالغة إذا لم يكن منها أب وينتفع
إمامة من تعيين لتأخذه وقوله وجبر المجنونة ولو كان لها ولد والبكر
يعني أن الأب له جبر ابنته البكر الصغيرة اتفاقا والكبيرة إذا بلغت
على المشهور والبالغ غير المعنسة بل ولو كانت عانسا على المشهور
وقيل لا يجبرها كما عند ابن وهب لأنها لما عنست صارت كالثيب ومنشأ
الخلاف هل العلة البكارة وهي موجودة أو الجهل بمصالح النساء وهي
مفقودة والعانس هي من طالت إقامتها عند أهلها وعرفت مصالح نفسها
ولم تتزوج وقيل سنها ثلاثون أو ثلاث وثلاثون أو خمسة وثلاثون أو أربعون
أو خمسة وأربعون أو خمسون أو منها للستين أقوال إلا لكخصي على الأرجح
يعني أن محل أن الأب له أن يجبر ابنته البكر مقيد بعدم الضرر واحترز
بقوله على الأرجح لقول الباجي ورواية ابن سحنون أنه لا يلزمها الخصي
ونحوه لا يصح عند وجه العنين والمجبوب قال ومعنى ذلك أن قال عرفة كلما
للمرأة أن تفسخ نكاح الزوج من العيوب فليس للأب أن يلزمها به ذلك كما لو
علمت به بعد عقد النكاح انتهى ولو مثلها لأنه قد تنتهي والثيب إن صغرت
يعني أن الأب له أن يجبر ابنته الثيب إذا كانت صغيرة لأنها في حكم
البكر بريء أثيبت بنكاح صحيح فلو زالت بكارتها بغير الجماع كالو

قيد نصح بل إن كان كامل التمييز جبرها وأما إن نقص التمييز جبرها منه

خلافا للعراقيين منه

أزيلت

أزيلت بكارتها بغير الجماع كالوثبة أو زالت بعارض من عود ونحوه فلا فيها
أو وثبة وما أشبه ذلك فلا خلاف أن له جبرها وإليه أشار بقوله أو بعا رض أو بحرام
لبقاء الجهل بالمصالح كما كانت قبل الثيوبة فلو أزيلت بكارتها بوطء
حرام كالزنى أو زنى بها أو غصبت فالمشهور وهو مذهب المدونة
أن له جبرها خلافا للجلاب ولعبد الوهاب جبرها إن لم يتكرر زناها
وأما إن تكرر فلا لخلع جلباب الحياء من وجهها واستظهر المؤلف تعقيب
ابن عبد السلام أنه خلاف والنهي أشار بقوله وهل إن لم يتكرر الزنى
تأويلان أي وهل تقييد الثانية مطلقا أو تقييد بما إن تكرر فلا جبر تأويلان
عن المدونة لا بفاسد متزوجة من فعله والمعنى أن البكر البالغ إذا
زالت بكارتها بنكاح فاسد ولو مجمعا عليه إن درأ الحد فلا جبر لأبيها عليها
إذا طلقها زوجها أو مات عنها أو فسخ نكاحها تنزيلا له منزلة الصحيح
للحوق الولد ودرء الحد وعدتها ببيتها التي كانت تعتد فيه كما يأتي عند
قوله وسكنت على ما كانت تسكن وعدم جبر هنا إن لم تكن سفيهة بل وإن كانت
سفيهة على المعروف إذ لا يلزم من ولاية المال والنظر فيه ولاية النكاح وبالغ
عليها لئلا يتوهم منها وأتمها وبكر رشدت المشهور أن البكر إذا رشدها
أبوها لا جبر له عليها بعد ذلك ولا لغيره وصار حكمها حكم الثيب البالغة
وانقطع حجره عنها فإذا زوجها فلا بد من نطقها وأما معاملتها فلا يحجر
عليها فيها وقوله رشدت أي وثبت ترشيدها بإقرار الأب أو بينة إذا أنكر
وقوله رشدت بأن يقول لها أبوها رشدتك أو أطلقت يدك أو أطلقت
يدك أو نحو ذلك ولو قبل البلوغ وقوله وبكر إن أبان النصب عطفا على محل
بفاسد إذ هو في محل نصب لعطفه على بعارض وهو في محل النصب إذ هو
التمييز أو ثبتت بعارض أو أقامت ببيتها سنة وأنكرت المشهور أن

تأويلان على المدونة

قيد في ذلك والرشد لا يثبت إلا ... جرت العادة ... بعض القضاة ... منه

قيد إذا رشدت قبل البلوغ منه

جامعة الملك سعود
قسم المخطوطات
عمادة شئون المكتبات

أمرها بالانكاح أي أن زوجها أو أنكحها أو أنت وصي على بناتي أو بضع بناتي
مثل أن قال على مالي أو مالي وصي فقط فلا جبر اتفاقا ولا تزويج بلا جبر
مضى كالوصي على قبض دينه أو بيع تركته كما يأتي في الوصية
قال وكيلا على كل شيء فيما القائم الجبر وكذا على أولاده انظر

البكر إذا أقامت ببيتها عند زوجها سنة من بلوغها ثم فارقها قبل المسيس فإنه لا جبر لأبيها عليها لأن إقامة السنة توجب تكميل الصداق على الزوج بمنزلة الوطء ومفهوم وإن كرت المسيس وسواء صرفها الزوج أو كرت بيت أخرى لو أقرت بالمسيس فاقتصاره على إنكار ما المسيس تختم قال ابن ... الأولى أن لم يجبر ما أو مني منع لبقاء حكم الإجبار ولا أخرى إذا ادعت المسيس المقتضي عدم الإجبار الثانية أنه إنما يجبر ما فيما تقدم عن السنة لسنة أنه إذا كانت غير الإجبار منكرة للمسيس لتكمل ذلك أقر ما ببقاء الإجبار حتى لا يكون ذريعة إلى إجبار ثيب ولما كانت أسباب الولاية خاصة وهي خمسة الأبوة وانتهى المؤلف الكلام عليها وخلافة الأبوة وهي الوصاية أشرع الآن فيها وهي على خمسة أقسام وصي أمره الأب بالإجبار وما خلاف أي لم يذكر ذلك وبين أمره الأب فيه حيلا لتزويج وما تفسير والبيتم الإشارة بقوله وجبر وصي أمره أب أو عين الزوج يعني أن الوصي لا يجبر من يجبره الأب وهي الثيب أن صغرت والبكر ولو عانسا إذا أمره الأب بالإجبار صريحا أو تضمنا بأن يقول له زوجها قبل البلوغ وبعده أو يعين الأب له الزوج كزوجها من فلان وسواء أهلي أو فيز كزوجها منه إذا بلغت أو بعد كزوجها من المستبين والإبطال أي وإن لم يعين الزوج للوصي ولا أمره بالإجبار بل أوصاه بالانكاح فقال اللخمي له جبر ما وقال عبد الوهاب ليس جبرها بل بمواهد من الأولياء في البكر البالغ بإذنها وهو كإجبرهم في الثيب وضمن الأقفهسي تشبيهما وأنه بقية الأقسام الخمسة الداخلة تحت الوصية المشار إليها في شرح الشهوري وهو في الثيب وليه لما كانت منزلة الأقسام في وصي البكر أشار بهذا إلى حكمه في الثيب والمعنى أن الوصي على النكاح ولي في الثيب البالغ غير المجبرة

كلاحد الأولياء ولا يزوجها إلا برضاها قاله عبد الوهاب ولما كان العقد بين الإيجاب والقبول شرعا أن لا يضر التفريق اليسير وخرج عن ذلك مسألة بالإجماع نص عليها أصبغ أشار لها بقوله وصح إن مت مقر زوجت أبيتنني فلاني مرض فلان زمن مكانه كمال من ضرار وقبل عقوبة الصحة بلا إذا قبل الزوج النكاح بقرب من الأب لأن العقدة يجب أن يكون القبول بقرب لا بعيدا عقد النكاح فإن العروج يحتاط فيما ما لا يحتاط في غيره ما وقال يحيى بن عمر يصح ذلك كمال الإقرار أو لا يعقل يعني قبل الزوج النكاح بقرب الموت أو بعد طول ولهذا قال أبي رشيد من مذهب المدونة الصحة مطلقا لابن رشد وهو ظاهر العتبية وقول سحنون خلافه وإلى هذا الخلاف يقول ومثل أي قبل بقرب موته تأويلان ثم لا جبر فالبالغ تقدم الكلام على الولي المجبر وهو الحصر في ثلاثة الأب والوصي والسيد وما عدا هذه الثلاثة لا جبر لهم وليس لهم ولا بد للأولى البالغ بكرا أو ثيبا ولا يزوجها إلا بإذنها ورضاها إلا كسي منزله البالغ إلا أن تكون ثيبا أو بكرا أما الثيب فإنه يشترط نطقها كما يأتي وأما البكر ففيها تفصيل فإن كانت من الأبكار السبع الآتية في كلامه فإنه يشترط نطقها أيضا وإن كانت من غيرهن فإنه لا يشترط نطقها كما يأتي عند قوله ورضا البكر صمت إلا يتيمة خيف فسادها وبلغت عشرا وشوور القاضي هذا مستثنى من مفهوم البالغة باعتبار عموم الأحوال أي أن الولي غير المجبر لا يزوج غير البالغ بحال إلا يتيمة وهي من لا أب لها مستوفية بشروط أن يخاف عليها الفساد في حالها أو مالها بعدم زوجها ولا يحتاج إلى زيادة وكونها ميل الرجال وأن تكون محتاجة لمن يمونها قبله وأن تكون قد أتمت عشرة أعوام فأكثر وأن يشاور القاضي الذي

الإيصاء الشاوري

الصواب هو أن فاع الثيب هو منه

يعني أنه لا بد أن يثبت عنده خمسة فقرها وبلوغها العشر فيأذن
الولي حينئذ في تزويجها وإن تأذن بالقول لعاصبها أو لوصيها غير
المجبر أي في تزويجها أو للحاكم إن لم يكونا وبعبارة وشورو القاضي
مالكيا أو غيره فإنه يثبت عنده يتمها وفقرها وخلوها عن زوج وعدة
ورضاها بالزوج وأنه كفؤها في الدين والحرية والنسب والحال والمال
والصداق وأنه مهر مثلها في غير المالكي أم نفيسة وبكارتها أو ثيوبتها
الجزولي انتهى ويثبت أيضا عنده أن الجهاز الذي جهزت به مناسب
لها ومن أمعني قوله وشور القاضي وشورو بالعجيلة لا بالإدغام لئلا
يلتبس بباب الفاعل لتركيب التفعيل **وإلا صح إن دخل وطال**
أي وإن زوجت اليتيمة مع فقد الشروط أو بعضها فإن النكاح يصح إن
دخل الزوج بها وطال مكثه معها أصبغ فإن ولدت الأولاد
ولد بين الولدين الواحد أو الشتين هو لا فإن لم يدخل أو لم يطل فسخ على
المشهور **وقدم ابن فابنه** الكلام الآن على أولياء الثيب البالغ فهو
تفصيل لقوله ثم لا جبر فالبالغ والمشهور أن الذي يتولى نكاحها هو
الابن ثم ابنه وإن سفل فيقدم كل منهما على الأب لأنهما أقوى عصبة
من أبيها في الميراث وغيره **وبعبارة** الكلام هنا في الأولياء غير
المجبر فيخرج الابن الكائن من زنى فإنه لا يتولى عقد الأب كما يفهم مما
مر إذا لم يجر في الحرام ميراث فينشأ عنه ولو أقر ولا تقديم الابن على الأب
مقيد بما إذا لم يكن محجورا عليه وإلا فالمقدم الأب **فأب** أي فإن
لم يكن لها ابن ولا ابن ابن فأبوها هو الذي يتولى نكاحها والمراد بالأب
الأب الشرعي لا من خلقت من مائه الأب الزاني لا يعمر كذ
فإن لم يكن لها أب فأخوها ثم ابنه وإن سفل ثم الجد أب الأب هذه

وأما جد الجد فعمها مقدم عليه والمشهور أن الأخ وابنه مقدمان على الجد
في ولاية النكاح وكذلك يقدمان عليه في الولاء وفي الصلاة على الجنازة
فإن لم يوجد الجد فالعم وهو أخ الجد ثم ابن العم وإن سفل ثم عم الأب
وابنه ثم عم الجد كذلك صعودا وسفولا والتعبير بالعم لشموله من
ذكر وإلى هذا أشار بقوله **فلأخ فابنه فجد فعم فابنه وقدم الشقيق**
على الأصح والمختار يعني أن الأصح عند ابن بشير وغيره والمختار عند اللخمي
وهو قول مالك وابن القاسم وسحنون أن الأخ الشقيق وابنه والعم
الشقيق وابنه يقدم كل منهم على غير الشقيق قياسا على الإرث والولاء
والصلاة وأما الأخ للأم فلا كلام له كالجد للأم والأم وأبيها ولا ابن الأخ للأم
وعليه فيفصل في تزويج كل منهما كما يأتي وروى علي بن زياد عن مالك
إذا زوج الأخ للأم مضى **فمولى** أي فإن فقد ولي النسب فمولى أعلى المعتق
ثم عصبته ثم معتق المعتق كالإرث **ثم هل الأسفل وبه فسرت أو لا وصح**
أي فإن لم يوجد المولى الأعلى ولا عصبته فهل تنتقل الولاية للمولى الأسفل
وهو معتق العتيق أي يكون له ولاية على من أعتقه وبه فسرت المدونة
أو لا ولاية له على من أعتقه كما لابن الحاجب وهو الأصح قال في
التوضيح وهو القياس لأن الولاية هنا إنما تستحق بالتعصيب ولم يعتبر
قول ابن عبد السلام لا خلاف في ثبوت الولاية له لرد ابن عرفة له بنقل ابن
محرز عن الكافي وابن الجلاب وابن شاس لا ولاية له **فكافل وهل إن كفل**
عشرا أو أربعا أو ما يشفق تردد يعني أن الكافل الذكر إذا كفل
صبية وربّاها إلى أن بلغت عنده وله تزويجها برضاها والمراد بالكافل
القائم بها لموت أبيها أو غيبته أو فقد أهلها واختلف الأشياخ في قدر الزمن الذي
يكون للكافل الولاية بها على المكفولة فقال بعضهم تقيد عشرة أعوام

وقال ابو محمد صالح اربعة اعوام ونحوها اقل الكفالة وقال ابو الحسن لا حد
له وانما المقصود منه اظهار الشفقة والحنان على الصبية وان دخل
يورث له عقد نكاحها ولو مات زوج المكفولة او هلك فهل تعود ولاية
الكافل قولان اشهرهما ان كان بالاطلاق وان استحسان عادت الكفالة
والمراد بالكافل القائم بامورها ولو اجنبيا لا من يستحق الحضانة
ثم عاد واتيان الولي بالوصف مذكرا يشعر باخراج الكافلة فلا ولاية
لها وهو المذهب وظاهرها شرط الدناءة قد علمت ان ظاهر المدونة
كالنصوص ان ولاية الكافل في نكاح مكفولته مقصورة على الدنية دون
الشريفة التي لها قدر فحاكم يعني ان ولاية الحاكم وهو القاضي متاخرة
عمن تقدم ذكره من الولاية الخاصة اي فان لم يكن احد ممن تقدم من الاولياء
زوجها القاضي بعد ان يثبت عنده ما يجب اثباته وانما تاخرت مرتبة الحاكم
عن مرتبة الولي لقوله عليه الصلاة والسلام الولاء لحمة كلحمة النسب وبعبارة
فان لم يكن لها ولي وغير ذلك زوجها الحاكم بعد ان يثبت عنده صحتها وانها
غير محرمة ولا محرمة وانها بالغة حرة لا ولي لها او عضله او غيبته وخلو
عن زوج وعدة ورضاها بالزوج وانه كفؤها في الدين والحرية والنسب
والحال والمال او الصداق وانه مهر مثلها في غير المالكة امر نفسها وبكارتها
او ثيوبتها وان كانت غير بالغة فيثبت عنده فقرها وبلوغها عشرة
اعوام ما كثر فولاية عامة مسلم مسـتلزم شرح مندرج الكلام على الولاية
العامة وما يتعلق بها والمعنى ان ولاية الاسلام عامة لا تختص
بشخص دون اخر بل لكل احد فيها مدخل لقوله تعالى والمومنون
والمومنات بعضهم اولياء بعض فاذا كانت المراة شريفة او دنية فلو عقد
النكاح بالولاية العامة في امراة دنية كمعتقة ومسلمانية مع وجود

زاد في المدونة المشهورة قال الشيخ زروق
وكل من لا يرغب فيها لحسب او مال او جمال
او ... منه

الولي

الولي الخاص وهو غير مجبر فالمشهور وهو قول ابن القاسم ان النكاح
صحيح والى ذلك اشار بقوله وصح بها اي بالولاية العامة اي بسببها
في دنية اي عقد نكاح امراة دنية مع خاص اي مع وجود ولي خاص
من نسب او ولاء او ولاية لم يجبر ولا يجوز الاقدام على ذلك ابتداء وتمضي
الرواية عليه الفتوى والعمل وسواء دخل بها ام لا الاكراه حصل
في قول الزوج جلا فلو عقد النكاح بالولاية العامة مع وجود الولي
الخاص وهو مجبر كالاب في ابنته والسيد في امته والوصي في البكر على ما مر
فان النكاح لا يصح ولا بد من فسخه ابدا ولو اجازه المجبر كشريفة دخل
وطال يعني ان الشريفة المراة اي صاحبة القدر والمال او الجاه والنسب
اذا عقد نكاحها بالولاية العامة مع وجود الخاص وهو غير مجبر فان
لم يعثر على ذلك الا بعد ان دخل بها زوجها وطال مكثها معه كالسنين
الكثيرة او ولدت الاولاد فان نكاحها لا يفسخ حينئذ فالطول الواحد
والولدان والسنة والاثنتان لا يكون ذلك طولا وللولي الاخذ حينئذ رد
النكاح واجازته وكذلك الحاكم ان لم يكن لها ولي او كان لها ولي
وغاب غيبة بعيدة لم يرده واجازته وان كان وليها غائبا غيبة
قريبة فانه يكتب اليه قال اللخمي ويوقف الزوج عنها والى ذلك اشار بقوله
وان قرب فللاقرب او الحاكم ان غاب الرد اي وان قرب زمن الاطلاع
على نكاح الشريفة بالولاية العامة مع وجود الخاص من وقت عقده دخل
او لا فللاقرب من الاولياء او الحاكم ان غاب الاقرب اي وبعدت غيبته
كالثلاثة الايام الى جهة ما يأتي في قوله كغيبة الاقرب الثلاث فالرد مثلا
حق الاجازة والنظر في فسخه وفي تحتمه ان طال قبله تاويلان يعني لو
عقد على الشريفة بالولاية العامة مع وجود الولي الخاص غير المجبر

دنية ح

وفي الطراب بالكراهة وعزاه للمدونة
والابهرية والمنع منوع وعزاه بالجواز
عنه

وطال الزمان بعد العقد وقبل الدخول فهل يتحتم الفسخ اذ لا يتحتم ويخير
الولي بين الرد والاجازة ولا اجازة على هذا التأويل حيث عدم الطول قبل البناء
او بعده يعني ان الولي مخير في الرد وعدمه لقول ابن القاسم في المدونة ان
اجاز الولي بالقرب جاز وسواء دخل ام لا وان اراد فسخه بحدثان الدخول
فذلك له وان كان اذا تقادم بعد وولدت الاولاد امضاه ان كان صوابا
قاله مالك وقال غير ابن القاسم وهو ابن شعبان الولي مخير في الاجازة والرد
وان طال الزمان قبل الدخول انتهى **وبابعد مع اقرب ان لم يجبر**
وصح النكاح بالولاية العامة وبالابعد مع وجود الاقرب غير المجبر كعم
مع اخ او اخ لاب مع شقيق والصحة مبنية على ان تقدم الاقرب من باب
الاولى لا من باب الواجب والا لفسخ ولكن افادة الصحة خشي ان يتوهم منها
الجواز فقال **ولم يجز** اي ابتداء بناء على ان تقديم الاقرب من باب الواجب
وانظر كيف جمع بين القول بالصحة المبني على ان تقديم الاقرب على الابعد
من باب الاولى والقول بعدم الجواز المبني على ان تقديم الاقرب من باب
الواجب الا ان يقال ان امضاءه بعد الوقوع للخلاف والاطلاع على العورات
ولو قيل من باب الواجب والاولى رجوع قوله ولم يجز للجميع اي لقوله وصح
بها وما بعده **كاحد المعتقين** يعني ان حكم الولي اذا استويا في الدرجة
كالمعتقين والعمين والاخوين حكم الابعد مع الاقرب فيصح نكاح احدهما
مع وجود الاخر ولا يجوز الاقدام عليه ابتداء فالكاف للتشبيه والتمثيل
معا كذا قال الرضي وحينئذ فيشمل كلامه غير المعتقين كما ذكرنا
ثم ان المتحصل التشبيه في الصحة فقط لا في عدم الجواز ابتداء مع
جواز ابتداء ولما كان غير المجبر يحتاج الى الاذن وليبين كيف
ما يكون اذنا منهما قسمها الى بكر وثيب فقال **ورضا البكر صمت**

قوله ص قول ابن القاسم التخيير ان كان قبل البناء او بعده بقرب فان طال فسلم فليس الا الفسخ وبعده فليس الا الاجازة اه منه

ح ولو كان الابعد احكم اه منه

عن ابن الحاجب عدم الجواز بالفتح مطلقا اه منه

فيه نظر بل عبارة المدونة وغيرها مختلفة وصرح بعضهم بنفي الجواز اه منه

بل يجوز ابتداء على المرتضى كما قال عياض انه ظاهر المدونة هنا بالتنبيه وهذا ما اختار ابن عرفة وغيره اه منه

لا يصح كونها للتمثيل لعدم شمول ما قبلها لما بعدها لما تعرفه وبه يعلم ان ما للرضي ما تعقبه اه منه

ما ذكره عن الرضي قال الوالد فيه نظر ويحتمل ان يكون فيه جمع بين حقيقتين اذ الكاف للتشبيه ما بعدها مباين لما قبلها والكاف للتمثيل ما بعدها جزء مما قبلها اه من حبيب الطيب

يعني

يعني ان البكر يكفي في اذنها بالزوج والصداق صمتها ولا يشترط
نطقها لما جبل عليه اكثرهن من الامتناع من النطق ولما يلحقها من
الحياء ولئلا تنسب في ذلك الى الميل للرجال ومثله البكر البالغ غير
المجبرة ومن ابيضت بما اذا مات ابوها او فقد او اسر او غاب غيبة بعيدة
او نحو ذلك وكما يكتفي بصمتها في رضاها بالزوج والصداق يكتفي به في
تفويضها لوليها في تولي عقد نكاحها اي اذا كانت حاضرة والى هذا اشار
بقوله **كتفويضها** اذ لا يعقد غير الولي المجبر الا بتفويض منها لا بعقد
ابن القاسم في اذا كانت او ثيبا فقوله كتفويضها اي الثيب المعقود
عليها وقوله فيما يأتي والثيب تعرب اي في تعيين الزوج والصداق واما
تفويضها في العقد فيكفي فيه الصمت وبعبارة كتفويضها اي
اذنها لوليها في العقد يكفي فيه الصمت ولا يشترط فيه النطق ولو ثيبا ومثلا
اذا كانت المخطوبة حاضرة في المجلس والا فلا بد من نطقها ان كانت ثيبا ورضى
البكر صمت محض او غائبة **وندب اعلامها به** يعني انه يستحب
اعلام البكر ان صمتها اذن منها فيقال لها ان فلانا خطبك على صداق قدره
كذا المعجل منه كذا والمؤجل كذا فان رضيت فاصمتي وان كرهت فانطقي
وظاهره الاكتفاء بمرة وقال ابن شعبان ثلاثا **ولا يقبل دعوى جهله في تأويل
الاكثر** يعني ان البكر اذا سكتت حتى عقد نكاحها ثم قالت لم اعلم
ان الصمت اذن فانه لا يقبل منها ذلك على تأويل الاكثر من الاشياخ
لشهرته عند كل احد ومقابله ومقابل تأويل الاكثر مبني على وجوب
اعلامها وظاهر كلام المؤلف ولو عرفت بالبله وقلة المعرفة خلافا لعبد
الحميد **وان منعت او نفرت لم تزوج** لا اشكال انها اذا منعت بنطقها او بما
يدل على المنع لا تزوج والا الرضى بايرة اختيارها ومثل ذلك اذا نفرت

قوله فيه نظر اه منه

الصواب ما قدمه من التخيير في غير المتهمة لو كانت غائبة عن موضع الولي والزوج وزاد التفويض الى المرأة انه لا بد من نطقها وانبغى ان يحمله عليه اه منه

عنه اشتيرانه بان نامتا او عصفت وجمعهما حتى ظهر لكن امتنعا لا ان
ضحكت او بكت بمعنى بانها تزوج لان الضحك دليل على رضاها واما
البكاء فقال به كتاب محمد منو رضى لاحتمال ان تكون بكت على فقد ابيها
وتقول به نعيها لو كان ابي حيا لما احتجت الى ذلك والثيب تعرب
اي تبين بالاعراب منها لا بالصمات والظهور ومعنى ذلك ان الثيب لا تاخذ ما لا
بالقول لبعدها على ما هي صمت البكر وقوله تعرب اي عن تعبير الزوج
والقدر وانما اخذ تعبيره العقد يكفي الصمت كما هو كذا ما بعده
الابكار وانما قال تعرب ولم يقل تنطق تبركا بلفظ الحديث كبكر رشدت
او عضلت او زوجت بعرض او برق او عيب او يتيمة او افتيت عليها
لما ذكر ان رضى البكر صمت وان الثيب تعرب عن نفسها خشي ان يتوهم
ان الصمت كاف في كل بكر وان النطق خاص بالثيب فبين ان مع ذلك
بما ذكره بمنزلة الثيب ومعنى ذلك ان سبعة من الابكار الصبع لا يكون
رضاهن الا بالنطق كالثيب الاولى البكر البالغ المرشدة ولو ان اب
لانه انما رشدها علم من ذلك انها عارفة بمصالح نفسها وما يراد منها بمفارقتها
غيرها وحكمها حكم الثيب فلا يزوجها الا بعد امرها مع وجود الام ... مطلقا
ذلك الثانية التي عضلها اي منعها وليها عن النكاح مرارا وغيره
من جهة امرها الى الحاكم فزوجها فلابد من نطقها وانما الولي الحاكم
ابا ما بين وجهها بعد تحقق العضل منه فانه يجبره ولا احتياج لاذنها
كما يفيده كلام المواق والشارح الثالثة التي زوجت بعرض ولا اب لها
ولا وصي ينظر في مالها فلابد من نطقها لانها باعت شيئا من البضع والبيع والشراء
لا يلزم بالصمت وانظر ما يرد على التعليل به الكبير الرابعة التي زوجت
برق او لو كان لابيها وزوجها ابوها اما بمناة على انه عيب كبير فلابد

عليه

ت ان ابن ... من القراب ان ابكت ان يكشفه
عن ما لها ما ارادت بالبكاء

قيد نطق بل لا يترتب على نطقها التفويض ايضا
كما يفيده نقل المواق عن المتيطي عند
قوله كتفويضها ومثله عن الكافي لا تنكح
الثيب الا باذنها نطقا او اعلاما معنى تنكح
بعقد الولي عليها ه منه

كذا في عبارة ابن العربي وابن حلولو والمفيد
وعبارة الباجي وغيره بالنقد بحيث لها مال
نعيب معنى فقد لها ومن يشمل العبد والعبو
والعروض ه منه

قيد نطق بل يلزم ... على الرضى

... مقتضى عبارته الاشارة وهو خلافه
... الاشارة التي يقتضيه نطقهن
فعليه اعني الابكار ... وفتح القراءة
والجيب ... نطق الكلام اعطى حكمه
الى ... او شرطه نطق الكلام اعطى حكمه
في تعبير النطق وعدم كفاية الاشارة
قاله ابن رحال ه منه

عليه ولا يلزم الا النطق وقيل ان كان ابوها فلا بد من نطقها ولو على القول بان
العبد كفء للحرة لما بين زوجها منه من زيادة المعرة التي لا يحصل لمثلها سبب
... وجهها من عيب عيبا ابيها الخامسة التي زوجت بذي عيب يوجب لها الخيار
كجنون وجذام ولو مجبرة وعند ابن غازي ان منزلة اليتيمة كما في اللتين قبلها
وانما لم يكفها منها الا النطق لان ذلك عيب تدخل عليه وتلزمها السادسة
اليتيمة الصغيرة المحتاجة وهي المتقدمة في قوله الا يتيمة خيف فسادها
وانما اعادها جمعا للنظائر ولئن كانت منزلة مقبرة بالحاجة ذكرها
بوصف اليتم وان لم يختص اليتيم بها السابعة التي يتعدى الولي عليها
ويعبر عنه بالافتيات بان زوجها بغير اذنها ثم تستاذن بعد العقد عليها
فيقع اجازتها الى النطق لان الولي لما تعدى عليها افتقرت المصلحة
لنفي العار وقوله او افتيت اي البكر المفتات عليها وهي لا تكون الا غير
مجبرة اذ المجبرة لا يتصور فيها افتيات وصح ان قرب رضاها بالبلد ولم
يقر به حال العقد يعني ان نكاح المفتات عليها بكرا او ثيبا يصح
بشرطه ان رضيت بالنطق كما مر ... قرب رضاها من العقد بان يكون
العقد بالسوق او المسجد ويسار اليها بالخبر من وقته واليوم ونحوه بعد القرب
فان بعد فلا يصح وقيل يصح وسبب الخلاف هل الخيار الحكمي كالشرطي
ام لا وكون المزوج بالبلد الذي وقع فيه الافتيات فلو كانا ببلدين ولو
تقاربا لم يصح وان لا يقر الولي الواقع منه الافتيات بالافتيات حال
العقد بان ادعى اذنها او سكت فان اقر بالافتيات فسخ ابدا اتفاقا
وان قرب رضاها وان كان قبل رضاها فان ردته لم يعتبر رضاها ولو
قرب ولما انهى قوله وصح ان قرب ... ان لم يجبر الى نكاح غير المجبر
معتبر غير صحيح استثنى من ذلك اشخاصا ثلاثة اشار اليهم بقوله

وينبغي عليه البكر المعتصر كما قال ح

المجبرون الاب والوصي والمالك

وإن أجاز مجبر في ابن وأخ وجد فوض له أموره ببينة جاز أي وإن أجاز
النكاح الولي المجبر كأب أو وصي عقد صدر بغير إذنه من ابن المجبر وهو
أخ المجبرة وأخ له وهو عمها وجد المجبرة وهو أبو المجبر جاز بشرط أن
يكون المجبر فوض لكل من الأشخاص الثلاثة أموره وثبت تفويضه له
ببينة لا بقول المجبر فقوله مجبر بالأبوة أو بالملك أو بالوصية وقوله
فوض بالصيغة أو بالعادة وقوله ببينة متعلق بفوض والبينة تشهد
على التفويض بالصيغة أو العادة بأن تقول رأيناه يتصرف له في جميع
أموره وهو حاضر ساكت والمراد بالتفويض بالصيغة التي حملنا كلامه على
ما يعم وهو ما يحتاج لإجازة وهو أن يقول فوضت إليه جميع أموري أو أقمته
مقامي في جميع أموري أو نحوه الخ ولم يصرح بالتزويج أو بالإنكاح أما
لو صرح بأمره بهما فهو لا يحتاج إلى الإجازة وهو المراد بقول الشيخ عبد
الرحمن لا بالصيغة أما إن كان بها لم يحتج فيه لحال الى إجازة (؟) بالتفويض
بالصيغة له صورتان كما علمت ولا خصوصية لهؤلاء الأشخاص بل غيرهم
من بقية الأولياء مثلهم بل الأجنبي عند بعضهم إذا أقاموا منزلة الفعل
كذلك [illegible] لو قال فيه ولي لها لكان أشمل وأخصر وهل إن قرب
تأويلان أي وهل محل الجواز بإجازة المجبر إن قرب ما بين الإجازة
والعقد والبعد فيه [illegible] أو مطلقا كما [illegible] البعد ابو عمر إن تأويلان
نعتملهما [illegible] الفهم قوله وإن أجاز مجبر الخ أن غير الأشخاص الثلاثة
لا يجوز إنكاحه للمجبرة بدون إذن المجبر ولو أجازه حيث حضر المجبر أو غاب
فيه غيبة قصيرة أو بعيدة [illegible] ذكر أن الغيبة المجبر ثلاثة أقسام في بيسير (؟)
وهي المشار إليها بقوله وفسخ تزويج حاكم أو غيره ابنته في كعشر
يعني أن الحاكم أو غيره من الأولياء كأخ أو جد إذا زوجوا المرأة المجبرة

الى اجازة

بكرا

١٢

بكرا كانت أو ثيبا صغيرة أو كبيرة في غيبة أبيها غيبة قريبة كعشرة
أيام ونحوها فإن التزويج يفسخ وإن ولدت الأولاد أو أجازه الأب
ما لم يتبين ضرر الأب بها [illegible] زوجته ويصير كالعاضل [illegible] فيرفع
إليه الإقلاع إما أن يزوجها وإلا زوجها عليه قاله [illegible] ومثل
الأب في التبصير [illegible] وإنما لم يقل مجبر ليشمل اللامة (؟) لإجل الإقسام بغيره
بأنها خاصة بالمجبرة وزوج الحاكم في كإفريقية من أقسام الغيبة
الثاني وهو بعيد الغيبة يعني أن للحاكم أن يزوج ابنة المجبر إن غاب
غيبة بعيدة وغايتها كما قاله [illegible] مسافة إفريقية أي القيروان وإن اختلف
في ابتدائها [illegible] ابن رشد من كان ابن القاسم بها وتبعه المؤلف بقوله
وظهر من مصر واستبعده ابن عبد السلام واستظهر قول الأكثر من المدينة
لأن المسألة لمالك وإنما قاله بالمدينة واعلم أن بين المدينة ومصر
نحو شهر [illegible] وإفريقية نحو ثلاثة أشهر وكما تؤولت المدونة على
عدم اشتراط الاستيطان للمجبر تؤولت أيضا على اشتراط الاستيطان
بالفعل [illegible] والبين اشتراط [illegible] بقوله وتؤولت بالاستيطان كغيبة الأب الثلاث
تشبيه في أن للحاكم تزويجها والمعنى أن
الولي الأقرب غير المجبر إذا غاب غيبة مسافتها من بلد المرأة ثلاث ليال
أو نحوها وعت [illegible] وأثبتت ما تدعيه من الغيبة والسلامة والكفاءة
فإن الحاكم يزوجها لا الأبعد لأن غيبة الأقرب لا تسقط حقه والحاكم
وكيل الغائب وحده (؟) القائم فقوله الثلاث حذف الموصوف ولو زوجها
الأبعد [illegible] الصحة [illegible] قوله وبأبعد مع أقرب وما زاد على
الثلاث حكمه حكم الثلاث وما نقص عن الثلاث فإنه يبعث إليه للأبعد
لا كر بعد الإرسال إليه فإن حضر وإلا زوجها الأبعد وإن أسر أو فقد

ومن اسمه القسم الثالث من اقسام غيبة الاب البكر وهو ما اذا اتصل له اي بفقد انتهى
ولم يعلم له خبر فيبنى اي بمنزلة الموت فالمشهور ان الولي يزوجها ولهذا قال
بالانعقاد من اوليائه يزوجها الا الحاكم وان جرت على البكر النفقة ولم يخف
عليها المتيقن وبعد القضاء كاسر وصغر ومن اشترط فيه شروط الولي
برشد اضداده ما والمعنى ان الولي الاقرب اذا كان متصفا بوصف
من صفات الاوصاف لا حق له والحق انما هو لمن بعده بعلم انه يشترط في
الحرية فيه كل او بعض مسلوب الولاية ولو مكاتبا بل يقدم على اقاربه
ان اطلب مطلقا كما تقدم فانكاح الذمي باطل يصح بقلبه وان ولدت
الاولاد ودخل وان باخر الولي الشرط الثاني ان يكون بالغا احترازا
من الصغير فانه لا يباشر نفسه فكيف بامر غيره وكذلك المعتوه الضعيف
العقل والمجنون لان الولي شرطه العقل فلا يصح عقد واحد منهما ومن اسمه
الشرط الثالث والبه اشار بقوله وعته اي وجنون او ضعف عقل ويقال
في قوله وانوثة ما قيل في صغر اي فالانثى مسلوبة ولا يتها عن مثلها للرجل
لا تعقد منها ويكفي في الشرط كونه حلالا او كونه مسلما على تفصيل فيه
وكونه عدلا على قول والمشهور خلافه والبه اشار بقوله لا فسق فيه لا
يسلبها على المشهور لانه يسلب الكمال والبه اشار بقوله وسلب الكمال
اي وسلب الفسق الكمال عن الولاية لا اكراه اي يوجب تقديم الاب العدل على
الاخ الفاسق فيقدم وان ابى رجلان العدل المساوي في القرب اليه على
مساويه فقط ولما ذكر ان الولاية مسلوبة عن المرأة ذكر ان لها
ولاية في الجملة وهي ان لها التوكيل دون المباشرة في مسائل ثلاث اشار
لها بقوله ووكلت مالكة ووصية ومعتقة والمعنى ان المرأة المالكة
توكل من اذا كان ذاتها عقد مملوكتها وكذلك المرأة الوصية توكل رجلا

بعقد

بعقد على من هي في ايصائها بعقد كانت عائشة رضي الله تعالى عنها موصاة
على ايتام فتختار الازواج وتعقد الصدقة ثم تقول اعقد وان النساء
لا يعقدن وكذلك المعتقة بكسر التاء توكل من يزوج معتقتها وقوله
وان اجنبيا اي من التوكل في الثلاث وهي الوكيل عليها في الاولى
وكذلك الثانية على تقديم الوصي على ولي النسب لا في الثالثة لما
علمت من تقديم ولي النسب في الولاية على المعتق فاذا كان للمعتق
بالفتح عاصب نسب فليس للمعتقة بالكسر ان توكل اجنبيا من المعتقة
بالفتح اذ ليس لها ولاية حينئذ على المعتقة بالفتح اذ ليس لها ولاية
حينئذ ولما ذكر سلب الولاية عن الرق ذكر ان بعض الارقاء يجوز
له التوكيل وانما يمنع المباشرة كبعض الاناث المذكورات مشبها له
بقوله كعبد اوصى على انثى فيوكل من يباشر عقدها بيل بنزع عن
الاوصاء عليه من يوكله نائب ولا يضر وصحة رفد اللازم الغالب
لولايته عن ابنته مثلا اذ لو ثبتت ولايته عليها كانت اصلية ولو وكل
فيها كان وكيله نائبا اصليا والاصلية مسلوبة عنه لانه المكاتب اذا
طلب مثلا كما اشار اليه بقوله ومكاتب بوكل من يزوج امته
اذ طلب مثلا وغبطة لمن عاوان كره ذلك سيده لان ان نقص
ماله ومن اكله اذا وكل ولم يتول العقد بنفسه والا فانه
مضى ولو لم يجز سيده او اولياء ابنته الحر وبغير اذن والمراد
بطلب المثل ان يكون صداقها يزيد على قيمة التزويج وزاد
على مثلها اضعاف ثم ذكر ان شرط الولي ان يكون حلالا بقوله
ومنع احرام واحد الثلاثة بمعنى ان الاحرام الكائن من احد
الثلاثة وهو الزوج والزوجة والولي يمنع من صحة عقد النكاح مما

بقبول زوجه ولا تأخذه زوجته ولا يوجب ولي عن مولاه ولا يوكلون ولا يجيزون
الى اقدام الاطفال بل في منع الهوى والسعي في الحج والعمرة فعلا من شراء
الامة ومن موضع مجاز ولا بها حتى حل الا انه لا ينكح الا من يحل له وطء
فعلا من الشراء فيكون لما مر عليهم **كحكم لمسلمة** لما ذكر ان الاحرام
يمنع من صحة عقد النكاح ذكر ان كفر الولي مانع ايضا من صحة
عقد نكاح وليته المسلمة اذ لا ولاية له عليها لقوله تعالى ولن يجعل الله
للكافرين على المؤمنين سبيلا وسواء في ذلك الذمي والمرتد والحربي **وعكسه**
اي ان النكاح كذلك في عكس من الفرع المذكور وهو ان يكون الولي
مسلما والمرأة كافرة على المشهور لقوله تعالى ما لكم من ولايتهم من شيء فلو
زوجها فسخ بتفصيل يعلم من قوله وان عقد مسلم لكافر ترك وان عقد
لمسلم لا يترك بل يفسخ فمقصود المؤلف انه لا ولاية للمسلم على الكافرة واما
الفسخ وعدمه فشيء آخر **الا لامة ومعتقة من غير نساء الجزية**
من امة مستثنى من قوله وعكسه والمعنى ان المسلم اذا كانت له
امة كافرة او معتقة كذلك فانه يجوز له ان يزوجها لكن بشرط ان تكون
المعتقة من غير نساء الرجال الذين يؤخذ منهم الجزية بان اعتقها وهو مسلم
ببلد الاسلام واما لو اعتقها كافر ثم اسلم فلا ان وجب الا اهل الكتاب
الا ان تسلم **وزوج الكافر لمسلم** من اتبع على المشهور من ان المسلم
مسلوب الولاية على الكافرة فكانه قال واذا لم يزوجها على السلب فان
الكافر يزوج وليته الكافرة لمسلم واولى لكافر فان لم يكن للكافرة ولي
كافر فيها [illegible] فان امتنعوا او رفعت امرها للمسلمين جبرهم على
تزويجها لانه من رفع التظالم الذي نكره فيجبرهم على تزويجها من مسلم
ثم استثنى من عامله تعالى بامره وهو ان لو تم المسلم وعقد

على وليته الكافرة بغيره فلما يطلب ولا يتقدم عنها فقال **وان عقد**
مسلم لكافر ترك ولا يتعرض لهم لانا انما نتعرض لهم في التظالم اذا اتى
يطلبوه ما عقدي النكاح ابي القاسم وفرضه لم المسلم نفسه لما
اعانه على ذلك وان عقد عليها لمسلم فانه يفسخ ابدا الا ان [illegible]
ومن اما لم تكن الكافرة معتقة الكافر فلا يفسخ ان كانت كتابية
ما اذا كانت [illegible] فانه لا يصح لك بانني من قوله ان لا امة الكافرة انما
تزوجها بالملك ثم اشار الى ان شرط الرشد في الولي مختلف فيه ومقول
ابن القاسم عدم اشتراطه بقوله **وعقد السفيه ذو الرأي باذن**
وليه اي وعقد السفيه لموليته على وليته اذا كان له رأي بالغ وليه
فان لم يكن له ولي فموضوعه رأي جاز انكاحه اتفاقا وانظر لو عقده ذو
الرأي بغير اذن وليه والظاهر انه يمضي وليه واما ضعيف الرأي فيفسخ
والمراد بالرأي العقل والدين ومن ان لا يتنافى ان السفيه **وصح توكيل**
زوج الجميع يعني ان جميع من تقدم ممن لا يجوز لهم عقد النكاح
من جهة المرأة لنقص فيهم يجوز ان يكونوا وكلاء من جهة الزوج فيقبلوا
له في سماع عيسى لا بأس ان يوكل الرجل نصرانيا او عبدا او امرأة على
عقد نكاحه ابن عرفة وزيادة ابن شاس او صبيا لا اعرفه واعترض
النقل العمي بانه في النوادر عن ابن حبيب ثم استثنى من كلامه المتقدم
فلا يوكل ولا يتوكل والمعتوه وانما ولي المرأة فلا يوكل الا من يصح ان
يكون وليا لها وليه اشار بقوله **لا ولي الا كهو** اي لا ولي المرأة
فلا يوكل على نكاحها الا من يكون مثله في استكمال شروط الولاية لانه
الحق لها فلا يوكل كافرا ولا عبدا ولا صبيا ولا امرأة واجاز المؤلف الكافر
على التقية على مذهب ابن مالك لانه قبل الاضرورة **وعليه الا ابن الكحاء**

وكفؤها أولى فيأمره الحاكم ثم زوج يعني أنه يجب على الولي غير
الأب المجبر إجابة المرأة إلى كفء معين دعت إليه بدون سعي بالعقد
لأنه لو لم يجب لذلك مع كونها مضطرة إلى عقد كان ذلك ضررا بها
فإن دعت الولي إلى كفء غير كفئها أجيبت وكان كفؤها أولى من
كفء لأنه أدوم للعشرة فيأمره الحاكم أن يزوج من دعت إليه السفلى
فإن فعل فواضح وإن تمادى على الامتناع بسؤله عن وجهه فإن رآه
صوابا ردها إليه وإلا عد عاضلا زوجه أول كفء وحيث زوجها الحاكم
بعد ثبوت ثيوبتها عنده وملكها أمر نفسها وأن المهر مهر مثلها وكفاءة
الخاطب كما عند الباجي مع بعض الموثقين وإن شاء رد العقد لغير
العاضل من الأولياء ويحتمل أن يزوج الحاكم ولا يعضل أب بكرا برد متكرر
حتى يتحقق يعني أن الأب لا يعد بتكرر الخطبة لا يكون عاضلا برد خاطب أو
خاطبين ومعه وما أحد بالتكرر أي برد متعدد من الخاطب المتحيل عليه من
العطانة والشفقة وجهله بمصالح نفسها وبما علم الأب من حالها أو
حال الخطاب ما لا يدريه حتى يتحقق أي فإن تحقق قال له الإمام
إما أن تزوج وإلا زوجناها عليك ولو أتى المؤلف بلم عوض لا كان أولى
لأن لم لنفي الماضي ولا لنفي المستقبل ولو عبر بمتعدد بدل متكرر كان أولى
لأن ما عبر به المؤلف يصدق على تكرر خاطب واحد من غير تعدد والحكم
يتحقق عاضلا على القصد العموم من بعض وإن وكلته ممن أحب عين
وإلا فلها الإجازة يعني أن المرأة إذا قالت لوليها زوجني ممن أحببت وأولى
أي لم تقل ممن أحببت فلا بد أن يعين لها قبل العقد الزوج الذي أحب
فلو زوجها من غير تعيين معتمدا على عموم إذنها فلها أن تجيز النكاح أو
ترده وظاهره سواء زوجها من نفسه أو غيره وهو كذلك في المدونة وسواء

زوجها

زوجها بعد الثلاثة أو بدونه وسواء قرب زمن ما بين التعيين والعقد أو بعد
والعقد لا الخاطب بقوله ولو بعد والمبالغة راجعة للإجازة وإما الرد
فيشترط فيه القرب ولأجل ذلك اقتصر على الإجازة وأشار بقوله لا العكس
إلى أن الرجل إذا وكل رجلا أن يزوجه ممن أحب فزوجه من غير أن يعينه ثم
أو امرأة أن يزوجه من جعله من نفسها وعقد ذلك وليها فإن النكاح يلزمه
على أحد القولين لأن الرجل إذا كره النكاح قدر على حله لأن الطلاق بيده
بخلاف المرأة وابن عم ونحوه إن عين تزوجها من نفسه تزوجتك بكذا
وتولى الطرفين يعني أنه يجوز لابن العم والمعتق الأعلى والأسفل
على ما قيل والحاكم ومن يزوج بولاية الإسلام أن يتولى الطرفين في عقد النكاح
إن عين لها أنه يزوجها من نفسه ويشهد على رضاها احتياطا من منازعتها
فإن لم يشهد على ذلك والزوجة مقرة مصدقة ولفظه الأداء يقول لها قد
تزوجتك على صداق كذا وكذا ورضيت به وأشار بقوله وتولى الطرفين إلى أن
كان مستغنيا أمرها فقبلت له على من يقول ليس له أن يتولى الطرفين
إيجابا وقبولا وإن أنكرت العقد صدق الوكيل إن ادعاه الزوج يعني
إذا قالت المرأة للوكيل زوجني فإن الوكيل يصدق بلا يمين إذا ادعى
الزوج النكاح لأنها مقرة بالإذن والوكيل قائم مقامها وإن لم يدع
الزوج صدقتها في رضاها فقوله إن ادعاه الزوج ولو كان مثل الوكيل ولو
صدقته على وقوع العقد وادعت عزله قبل العقد وقال الوكيل بل بعده
فحكى ابن بشير فيها قولين يصدق قولها وبعدها وإن ادعت عزله قبل
العقد وادعى أنه عقد قبل العزل فالقول قوله إن لم يطل ما بين
التوكيل وعقد النكاح فعرفه انتهى وإلا فيقبل قولها ويحمل على العزل
وإن تنازع الأولياء المتساوون في العقد أو الزوج نظر الحاكم

أي أنه إذا كان للمرأة أولياء وهم في المنزلة سواء إخوة أو بنو إخوة أو أعمام
أو بنو أعمام ما اختلفوا إلا فيمن يتولى العقد مع اتفاقهم على الزوج أو اختلفوا
في تعيين الزوج بأن يريد كل منهم زوجا غير من يريد الآخر ولم
تعين المرأة أحد الزوجين وحضروا الأجنبي إلى ما عينته إن كان كفؤا أكمل
من الشاهد أن يتخير فيمن يلي العقد منهم في الأول ويتخير زوجا هو منهم
في الثانية فقوله المتقدم وفي العقد أي في الزوجة من نصب أو قاله

وإن أذنت لوليين فعقدا فللأول يعني أن المرأة إذا أذنت لوليين أن
يزوجاها كأن قالت زوجني أيكما شئتما فعقد كل على رجل فتكون للزوج الأول دون
الثاني لأنه تزوج ذات زوج ومفهوم ولي أنه لو كان الولي واحدا لكان أصلا بل
من فسخ الثاني ولو دخل بها وفي قوله إذا نص ما لم تعلم أنه غير صحيح وهو
واضح إن لم يتلذذ الثاني بلا علم يعني أنه يحكم بها للأول إن انتفى تلذذ
الثاني منها بمقدمات وطء وجماع وغيرها على المشهور بلا علم منه أو من العاقد له
بالأول فهي للأول في صورتين بأن لم يتلذذ الثاني منها أصلا أو تلذذ بعلم
وللثاني في صورة بأن تلذذ بها بلا علم منه أنه ثان ومحل كونها للأول إذا تلذذ
بها الثاني عالما محله إذا ثبت علمه بالبينة بأن تشهد البينة على إقراره
قبل التلذذ بأنه عالم أنه ثان وأما لو أقر بذلك بعد التلذذ فلا تكون
للأول لاحتمال كذبه وتكون للثاني زوجة ولكنه يفسخ نكاحها منها بإقراره
ويكون فسخه بطلاق لأنه مختلف فيه كما في الزرقاني ولو تأخر تفويضه
مبالغة في مفهوم الشرط أي أنه إذا تلذذ بها الثاني بلا علم فإنها تكون له
ولو كان التفويض أي الإذن للولي الذي عقد للثاني متأخرا عن الإذن للعاقد
الأول وقوله تفويضه من إضافة المصدر إلى مفعوله والأصل تفويضها له
وقال الباجي إن فوضت لأحدهما بعد الآخر فالنكاح للأول ويفسخ نكاح

الثاني

الثاني ولو تقدم أو فقوله إن لم تكن في عدة وفاة شرط في المفهوم أيضا
أي أن الثاني إذا تلذذ بها غير عالم فإنها تكون له إن لم تكن حال التلذذ
بها في عدة وفاة من الأول فإن كان تلذذ بها الثاني في عدة وفاة من الأول
كأن مات عنها قبل دخول الثاني ثم دخل بها الثاني بعد موته وقبل
انقضاء عدته فيفسخ نكاحه وترد لإكمال عدة الأول وترثه وقوله وفاة
لبيان الواقع إذ لا مفهوم له إذ لا تكون العدة هنا إلا عدة وفاة لأن طلاق
الأول إنما يكون قبل الدخول والمطلقة قبله لا عدة عليها إذ لا يتأتى
أن يكون الأول دخل بها وتكون للثاني وقوله ولو تقدم العقد على الأظهر
مبالغة في مفهوم الشرط الثاني أي ولو كان التلذذ في عدة وفاة الأول
تقدم العقد أي على موت الأول على الأظهر فيفسخ نكاحه وترث الأول و
يتأبد تحريمها عليه وقال ابن المواز يمضي نكاحه معها ولا ميراث لها من الأول
بناء على أنه إذا عقد ودخل قبل موته انتهى ورده المؤلف بلو وكأن
المناسب لاصطلاحه التعبير بالفعل لأن ابن رشد اختاره من نفسه لا
من الخلاف وجواب الزرقاني عنه انظره في الشرح الكبير وفسخ بلا
طلاق إن عقدا بزمن أو لبينة بعلمه أنه ثان أي وفسخ عقد كل
منهما إن عقدا في زمن واحد تحقيقا أو شكا بلا طلاق سواء حصل دخول
منهما أو من أحدهما أم لا وما وقع في الشارح من جعله ذلك لا يعول
عليه وتوهم وقوع العقد في زمن واحد كالشك في الأحكام هو ظاهر
كلام ابن الحاجب وعقد الثاني لأجل بينة بعلمه أنه ثان بلا طلاق أيضا
وترد للأول بعد الاستبراء وقوله أو لبينة المفهوم على ما مر فيفسخ
معروف وأو للتقسيم بمعنى الواو كما ترى والضمير في بعلمه للزوج بدليل
قوله لا إن أقر أنه ثان أي لا إن أقر الثاني أنه عقد وهو عالم بالأول ثم

ثم ابتنى على القول بأنها له أو موضعها
لو كان للأول وجيها ما يجب عليه
الزوج ... النكاح

بنى او افتى بعد بنائه انه بنى وهو عالم بالاول فيفسخ نكاحه بطلاق
لاحتمال تزويجه في غفلة العلم بالاول ويلزمه المسمى كاملا وحكم ما اذا اقا مت
بينة على علم الولي انه الثاني كحكم ما اذا اقامت بينة على علم الولي
انه الثاني الزوج انه تلذذ فيفسخ بلا طلاق **او جهل الزمن** اي وكذا يفسخ
النكاحان بطلاق ما لم يدخل بها احدهما اذا جهل الزمن للعقدين بحيث
لم يعلم السابق منهما بان دخلا معا كانتا لا ولهما دخول ان علم وان
معا وصورة او جهل الزمن انه جهل تقدم زمن احدهما على زمن الآخر مع
تحقق وقوعهما في زمنين واما مع احتمال اتحاد زمنهما فهو داخل في قوله
ان عقدا في زمن كما في **وان ماتت وجهل الاحق ففي الارث قولان** اي
وان ماتت المرأة فيما اذا جهل الزمن وجهل اللاحق من الزوجين اي السابق
بعقده بالزوجية له لو علم به وسواء ماتت الاول قبل دخول الثاني او الثاني بعد
دخوله فاختلف في ثبوت الارث للزوجين منها وعدمه على قولين للمتاخرين
والكثير منهم على سقوطه وبعبارة وصل الخلاف اذا كان بين العقدين
ترتب وامكان وقوعهما في زمن ولو شكا او وقعا معا فلا ارث اتفاقا لانه يفسخ بلا
طلاق كما في فهو متفق على سقوطه **وعلى الارث فالصداق والا فزائده**
اي وعلى القول بالارث فاللازم لكل من الزوجين الصداق كله لانه مقر بوجوب
ذلك عليه للورثة فلا يستحق شيئا الا بعد دفع ما اقر به ولو لم يكن لها مال
الا الصداق ويدفع الارث فيه وعلى القول بعدم الارث فاللازم له الزائد على
ارثه على تقدير الارث منه فلو كان مليا ثم ازيد من صداقها لا يكون له شيء ولا عليه
كما اذا كان متساويا ولم يكن لها مال غير الصداق وبهذا التقرير يفهم الجمع
بين القولين وكلام المؤلف حيث ادعى كل منهما انه الاول وان شكا
فلا غرم لجميع الصداق وعليه فلا ان شك احدهما فلا غرم عليه ويلزم الآخر

الذي يدو

الذي يدور الصداق على الارث **وان مات الرجلان فلا ارث لها ولا صداق**
اي وان مات الرجلان او احدهما والمسألة بحالها من جهل اللاحق فلا
ارث لها منهما ولا صداق لها عليهما اتفاقا لان سبب الارث والصداق في
الزوجية ولم تثبت لاحتمال تحققها في زوجية كل منهما وبعبارة و
الفرق بين موتها وموتهما ان الزوجية في موتها محققة وكل يدعيها وهنا
لا يمكنها دعوى تحقيقها على كل منهما وفي شرح الاجهوري ما نصه
تنبيه سكت المؤلف عن بيان كونها تعتد في ذلك ام لا ولكن ان
الآن من تعرض له والذي ينبغي الجزم به ان يقال انها تعتد عدة وفاة
حيث كان يفسخ النكاح بطلاق وذلك حيث حصل الاقرار بالنكاح ام
حصل نكاحهما في زمنين وان كان يفسخ بلا طلاق كما اذا وقع العقدان
في زمن تحقيقا او شكا فانها تعتد عدة طلاق ولا تجب عليها العدة في هذه
الحالة الا ان يحصل دخول ولو من احدهما لان نكاحها في الاول من
المختلف في فساده وفي الثاني من المجمع على فساده تامل **واعدلية متنا** فيتين
ملغاة اي واعدلية احدى بينتين متنافيتين ملغاة كما لو اقام احدهما
بينة ان نكاحه سابق ونكاح غيره لاحق فاقام غيره بينة على عكسه
وكانت احداهما اعدل من الاخرى فان زيادة العدالة كغيرها من المرجحات
التي تعتبر في باب الشهادة غير معتبرة هنا فقيام الزيادة مقام شاهدين وهو
ملغى في النكاح دون البيع فتسقط البينتان لتناقضهما وعدم مرجح
وهذا بخلاف فيقبل قوله فيما يأتي في باب القضاء ومن بيده الذي يقيم النكاح
واشار بقوله **ولو صدقتها المرأة** الى انه لا يقضى بالاعدل في البينتين
ولو صدقتها المرأة لانهما لما تناقضتا صار الزوجان بلا بينة فلا يلتفت
الى قول المرأة حينئذ فلا يلزم حد في كلام المؤلف اي واعدلية احدى

صوابه الآخر

يقتضي منافقتين ملغاة ميزة القران والمقارنة الذي الزم سو الموصوف
وابقى صفته للدلالة عليه ولما كان النكاح الفاسد بالنسبة الى الفسخ
وعدمه اقساما ثلاثة وهي ما يفسخ قبل الدخول وبعده ان لم يطل وما
يفسخ قبل الدخول لا بعده وما يفسخ ابدا شرع في ذكرها على هذا
الترتيب فقال وفسخ موصي وان بكتم شهود او من امراة او منزل او
ايام ان لم يدخل ويطل يعني ان من حكم نكاح السر وان معناه وما
يترتب عليه والمشهور انه المتواصى بكتمه ولو شهر فيه جماعة مستكثرة
وقال يحيى ابن يحيى هو ان لا يشهر فيه فاسد ان قبل الدخول وانه ام عنا
على المشهور بلا مرى ان يترك بعض الشهود ان يكتموا ذلك عن امراة دون اخرى
وظاهره ام لنه او غيرها وهو ظاهر ما حكاه المؤلف عن ابي الحسن وهو
كلام ابن عرفة من امراة له او يكتموا ذلك عن اهل منزل دون غيرهم او يكتموا
ثلاثة ايام ونحوها رواه ابن حبيب .. اللخمي ولو يوما فيه فقط فان ذلك
كله نكاح سر ومنه كله اذا كان التواصي بالكتمان قبل العقد او حينه
واما لو امر الشهود بالكتمان بعده فلا انه ليس نكاح سر ويؤمر وي باشهاره
ولا بد ان يكون للزوج فيه نكاح السر مدخل فلو استكتم الولي او الزوجة
دون الزوج فلا يضر وانما ما يترتب على هذا النكاح فما ذكره احدهما
الفسخ بطلقة لانه مختلف فيه ومحل فسخه ما لم يدخل ويطل فان دخل
وطال فلا فسخ لحصول مظنة الظهور المقابل على المشهور وتعقب قول
ابن الحاجب يفسخ بعد البناء وان طال على المشهور بانه غير موجود فضلا
عن كونه المشهور مفعوله وفسخ اي بطلاق ولها المسمى بالدخول ان كان
والا فصداق المثل مفعوله موصى اي بكتمه بدليل المبالغة وبالغ بقوله
وان بكتم شهود فقط دون الزوجة والولي على المشهور للخ على يحيى

ابي

ابن يحيى القايل بان نكاح السر هو ان لا يشهر فيه فاسد ان قبل الدخول
تمام والقول مناسب يحصل به المقصود والثاني انه يتعاقب الزوجان
والشهود مع العمد لا مع الجهل والعبرة لا شارة بقوله وعوقبا
والشهود وظاهره وان لم يحصل دخول وهو ظاهر كلام العقيلي
لاكن قال ابن ناجي ان العاقبة انما تكون بعد الدخول اي وان لم
يحصل فسخ وقبل الدخول وجوبا على ان لا ياتيه الا نهارا الشارح
هذا عطفه على فعل ان لم يدخل ويطل اي وفسخ النكاح المتواصى بكتمه
ان لم يدخل ويطل وفسخ قبل الدخول وجوبا اذا انكح بشرط ان لا ياتيها
او لا ياتيها الا نهارا او ليلا ويمضي بالدخول عند ابن القاسم ويسقط
الشرط ولها مهر المثل وان كان ما سمي العقد لكن به الشرط من التاتيم
في الصداق لانه يرد وينقص بذلك وانما كان يثبت بعد الدخول خلاف
نكاح المتعة لدخوله مفسدا على حرام النكاح فيوكل الى الممات وتنقيصه
الزمان لا تاتيه لرفع العقد بعد الدخول وانما قال المؤلف وجوبا ليلا
يتوهم ان هذا النكاح لما كان يمضي بعد الدخول يكون الفسخ فيه
استحبابا ومرفع بذلك التوهم او بخيار لاحدهما او غير او على ان لم
يات بالصداق فلا نكاح وجاء به اي ومما يفسخ قبل الدخول وجوبا
ويثبت بعده بالمسمى ما اذا تزوجها على خيار يوم او اكثر للزوج او
لها او لغيرهما ولي او غيره وكذا الخيار فيمن تزوج امراة على ان لم يات
بالصداق الذي وقع به العقد او بعضه الى اجل كذا فلا نكاح بينهما
واتى به عند الاجل او قبله وان لم يات به حتى انقضى الاجل فلا نكاح
بينهما فسخ ولا صداق قال في التوضيح وظاهره انه يفسخ ابدا ومثله ان
لم يات به اصلا والبناء في خيار يعني على الاخيار المجلس فلا يمضي على العقد

لكذا

وما فسد لصداقه هو معطوف على موصوف بالفتح شغورا فيه فيفسخ قبله ان
ما فيه فسد لعقده اى ومما يفسخ قبل الدخول لا بعده ما فسد من النكاح
لصداقه لاجل الغرر جواز بيعه كآبق او لتفريق الصفقة كنكاح مع
بيع او لتضمن اثباته لعدم كونه مع العقود صداقه وسيأتي ذلك كله
او على شرط يناقض كأن لا يقسم لها معطوف على قوله او على اى لا ثانية
لا لتمادي الامر ففسد لعقده اى او وقع النكاح على شرط يناقض
المقصود منه كشرط ان لا يقسم لها في المبيت مع غيرها واعاد العامل
للبعد ولعطفه على ان لا ميراث بينهما او على ان لها نفقة مسماة في كل
شهر وكذا لو شرط نفقة زوجة الصغير او السفيه او العبد على الاب
او السيد ويفسخ قبل ويثبت بعد بمهر المثل ويسقط الشرط وتكون على
الزوج في الجميع ولو شرط نفقة الكبير المالك امر نفسه في نفس العقد
على غيره كان الجواب كذلك ابن حبيب الا ان ترضى الزوجة بكون النفقة
على الزوج فيثبت العقد ومثل ذلك لو اعطى الزوج حميلا بالنفقة لانها
ليست بدين ثابت في الذمة كالمنفق فيفسخ قبل ويثبت بعد لان شرط الحميل
بالنفقة كشرطها على غير الزوج ومن امثلة مسائل يفسد انه ان مات الملتزم قبل
البلوغ او الرشد رجعت على الزوج والاجاز اتفاقا ولو شرطها مدة حياتها
بموت الملتزم ولا تعود على الزوج الا ببلوغه او رشده بعد اتفاقا ولو
تطوع بها متطوع بعد العقد جاز وسقطت بالموت لانها صلة لم تقبض
ولو اختلفا في التطوع والشرط في صلب العقد فالقول قول من يدعي الشرط
للغرض **او يؤثر عليها** اى ومما يفسخ قبل ويثبت بعد بمهر المثل اذا
شرط ان يؤثر عليها غيرها او يؤثر هي على غيرها او لا يعطيها الولد
او على ان امرها بيدها وانه ان عثر على الشرط المناقض بعد الدخول ثبت
النكاح

النكاح وألغي اى ابطل الشرط المناقض ووجب لها من القسم وما معه
ما يجب لغيرها والى هذا اشار بقوله **وألغي** واحترز بقوله المناقض عن
الشرط المكروه وهو ما لا يقتضيه العقد ولا ينافيه كشرطه ان لا يتزوج
عليها او لا يخرجها من بلدها فان النكاح معه صحيح ولا يلزم الشرط
وكذا وعن الجائز وهو ما يقتضيه العقد ولو لم يذكر كشرطه ان لا يضر بها
في عشرتها وكسوتها ونفقتها فان ذكره وعدم ذكره سواء كما يأتي **ومطلقا**
كالنكاح لاجل يعني ان النكاح المؤجل وهو نكاح المتعة يفسخ بعد
البناء كما يفسخ قبله ويعاقب فيه الزوجان ولا يبلغ بهما مبلغ الحد
والولد لاحق ويفسخ بغير طلاق وقيل به وهل فيه المسمى بالدخول او صداق
المثل قولان ابن عرفة ولو قيل بالمثل على انه مؤجل للاجل كان له وجه
اللخمي الا في المسمى لان فساده في عقده وادخل الكاف كل ما فسد لعقده
غير ما تقدم من نكاح الخيار وتعليق النكاح على اتيانه بالقرآن **او ان**
مضى شهر فانا اتزوجك المعطوف محذوف وهو معطوف على معنى ما مر
اى ويفسخ ان قال انا اتزوجك مدة كذا او قال ان مضى شهر فانا اتزوجك
اى ورضيت بذلك هي ووليها وفهم منه انه ان العقد بحيث لا يحتاج الى
استئناف عقد اخر شيخ ان المؤلف اجاب عن ابن عرفة بحيله ومعنى مطلق
الفسخ بطلاق اخ لا ومثل التحريم بعقده وتزويجه اخ لا ومثل فيه الا ثبت اخ لا
وانه فسخ مثل للمزوج جبير شيء اخ لا اجاب عن الى ابع بقوله فيما
يأتي وما فسخ بعده فالمسمى اخ وعمه فيما قبله بقوله وفيه الا شيء وعنا
قبله بقوله والتحريم بعقده اخ وعن الاول بقوله هنا **وهو طلاق ان**
اختلف فيه كمحرم وشغار يعني ان الفسخ في النكاح المختلف فيه صحته
وفساده ولو كان الخلاف خارج المذهب حيث كان قويا يكون طلاقا

يعني ان الفسخ نفسه طلاق اي يحكم عليه بانه طلاق اي يكون طلقة
باينة لانه يحتاج الى ايقاع طلاق بقولهم فسخ بطلاق اي ان الفسخ
متى وقع كان طلاقا فالعقد الزوج او الحاكم بالطلاق او لم يلفظ مثال
المختلف فيه كنكاح المحرم مراحد الثلاثة بنفسه او بوكيله حج او عمرة
وشغار بضع ببضع والتحريم بعقده ووطئه يعني ان النكاح المختلف
فيه يقع به التحريم تارة بعقده كما اذا تزوج امراة وهو محرم مثلا
ففسخ نكاحها قبل الدخول بها فانه يحرم عليه نكاح امها وتارة
بوطئه دون عقده كما اذا تزوج امراة وهو محرم مثلا ففسخ نكاحها
بعد الوصول بها فانه يحرم عليه نكاح ابنتها ولو فسخ قبل الدخول
لم تحرم عليه وفيه الارث اي وفي النكاح المختلف فيه الارث اذا مات
احد الزوجين قبل الفسخ سواء دخل الزوج او لم يدخل ومثله عقد
نكاح الخيار اما هو فلا ارث فيه كما في المدونة لانه فسخ فيه كالعدم
مشابهة تلك السلعة في زمن الخيار ثم استثنى من الارث فقال ما لو
كان سبب الفسخ التوارث فقال الا نكاح المريض منهما فلا ارث فيه
للحي سواء مات الصحيح او المريض قبل الفسخ لان سبب فساده وهو
ادخال وارث والا نكاح العبد والمراة عطف على قوله كمحرم اي ان
من المختلف في فساده النكاح الذي وقع فيه ولي المراة عبد او امراة
لنفسها او لغيرها ولعل ناسخ المبيضة اخره عن محله على انه في توضيحه
قال ولا اعلم من قال بجواز كون العبد وليا الا الظاهرية في نكاح المحرم والنكاح
المراة نفسها لابي حنيفة ثم عطف على قوله ان اختلف فيه قوله لا اتفق
على فساده فالطلاق اي فيلزم الفسخ طلاقا ولو فاله الحاكم او الزوج
او الولي فمختلف بطلاق كما ان فسخ المختلف فيه بطلاق ولو قال من

[illegible] على قوله الا نكاح المريض كما قاله ابو علي

قبل

ذكر مختلف بلا طلاق ولا ارث كخامسة اي ولا ارث في النكاح المتفق
على فساده اذا مات احدهما قبل الفسخ كالخامسة ولا عبرة بخلاف
القائل بها وحرم وطؤه فقط يعني ان العقد في النكاح المتفق على
فساده لا ينشر الحرمة بل انما ينشرها الوطء دون العقد كما في
الخامسة المحكم وفي الزنى خلاف حيلة ومقدمات الوطء كالوطء
فاذا عقد على خامسة فيحل له ان يتزوج بامها ولا اثر للعقد فان وطئها او
تلذذ بها نشر الحرمة واحترز بقوله فقط من العقد فانه لا يحرم لا
عن ما دون الوطء حتى يخرج مقدماته لانها محرمة كالوطء ولو
قال لم يحرم عقده لكان اخصر ثم شرع يتكلم على الواجب للمراة في
النكاح الفاسد اذا فسخ او طلق فيه فقال وما فسخ بعده فالمسمى
والا فصداق المثل يعني ان النكاح اذا فسخ بعد البناء ولا يكون الا ما
كان فاسدا لعقده او لدليله او لصداقه فالواجب فيه المسمى ان كان وصح
وان لم يكن فيه مسمى كصريح الشغار او كان وفسد فالواجب لها صداق المثل
وسقط بالفسخ قبله اي وسقط المسمى وصداق المثل بالفسخ قبل
الدخول وسكت المؤلف عن تشطير المراة في العاقد بالموت تنبيها انه او بعض
اي ما فسد لصداقه وسواء كان متفقا على فساده او مختلفا فيه وما اتفق
على فساده لعقده وما اختلف في فساده لعقده واثر خللا في الصداق كنكاح
المحلل فانه لا يجب للمراة فيه شيء من الصداق بالموت وانما اختلف في
فساده لعقده ولا اثر له في الصداق كنكاح المحرم فانه يجب لها
الصداق بالموت الا نكاح الدرهمين فنصفهما اي فيجب نصف
المسمى وصداق المثل بالفسخ قبله كان فاسدا لعقده او لصداقه او
لهما الا فساده بدليل قوله الا نكاح الدرهمين ونحوهما مما [illegible]

من ربع دينار اذا ابى الزوج من اتمامه فنصفه واجب للمرأة لانه ليس
فاسدا حقيقة بل هو اصلاح الفساد عليه تسامح وليعذر اذ هو مختلف فيه
قبل الدخول فالواجب للمرأة نصف المسمى وانما اتفق على نكاح الدرهمين
وما ادى ما يأتي من قوله وبشرأ ان نقص عن ربع دينار او ثلاثة دراهم الخ
تبعا للمدونة وانما قال نصفه لان الاستثناء يصير كالرفع توهم ان ذلك
الاستثناء من الفسخ فقط وان كان خلاف المراد وقوله كطلاقه تشطر
مثال لما عليه اي ان طلاق الزوج في النكاح الفاسد كفسخه فيعتبر طلاقه
ان اختلف فيه لا اتفق على فساده فلا يلزم فيه طلاق وفيه المسمى ان طلق
بعد الدخول ان كان مما لا يفسد الثلث وصداق المثل فيه ان طلقا قبل
البناء لا نكاح الدرهمين فنصفهما فاتاه بالتشبيه احكام الفسخ الثلاثة تن
وتعاض المتلذذ بها يعني ان النكاح الفاسد اذا فسخ بغير ان تلذذ
من المرأة بشيء دون الوطء فانها تعطى شيئا وجوبا بحسب ما يراه
الامام من غير تحديد على ما للاثر القاسم في ارخاء ستورها وعدمها ولولي
صغير فسخ عقده فلا مهر ولا عدة يعني ان الصغير المميز اذا تولى عقد
نكاحه من غير اذن وليه فان لوليه فسخه ما هو الاصلح واذا فسخه فلا مهر
للمرأة على الصغير ولو افتضها لانها سلطته او وليها على نفسها ولا عدة
عليها من وطئه لانه كلا وطء اما الزوجات قبل الفسخ فعدة الوفاة دخل
بها او لم يدخل ثم يجري فيها ما جرى في الصغير من قوله وفيها ياتي ولو مات فيه
وتعيين لموته راجع الصغار فان قلت فمن تفهم ان طلاق
الصبي لا يقع فالكلية والنكاح يصح عقده فيه وغيره فيه الولي فما
الفرق قلت اجاب القرافي بان عقد النكاح سبب الاباحة
والصبي من اهلها والطلاق سبب للتحريم ولم يخاطب به انما يخاطب

اي في كتاب ارخاء الستور من كتاب
العدة من المدونة

بدم لغيبة كافة مالك وان زوج بشروط او اجيزت وبلغ وكره فله
التطليق يعني ان الصغير اذا عقد له وليه ابا او غيره خوفا او اشترط على
الزوجة وشرط عليه للمرأة شروطا كطلاق من تزوجها عليها او عتق من
يتسرى بها عليها او عقد هو على نفسه على هذه الشروط واجازها وليه
ثم بلغ الصغير فان رضي فتلزمه الشروط فالامر واضح وان كره فله قبل
البناء فتلزمه وله التطليق فتنفسخ عنه ولا تعود عليه الشروط ان
تزوجها ولو بقي من العصمة المعلق فيها شيء بخلاف من تزوج على شروط
وهو بالغ ثم طلقها ثم تزوجها فان الشروط تعود عليه ان بقي من العصمة
المعلق فيها شيء ولا ان عادت بعصمة جديدة وهذا فائدة تخيير الصغير
اذا بلغ فلا يقال لا فائدة في النص على التخيير اذ من المعلوم ان لكل زوج
التخيير بين الابقاء والطلاق واتى قوله فله التطليق ان من افعل بالطلاق
وهو المشهور وعليه فيتفرع قوله وفي نصف الصداق اي وفي وجوبه
لها عليه اذ هي من تحمل عنه اذ اهلي وعدم وجوبه فلا شيء يلزمه من شيء
ولا على من تحمل عنه فيه قولان عمل بعض القضاة بكل منهما وفصل كون الفسخ
بطلاق او بغيره اذا تمسكت المرأة بالشروط فان استحقت فلها ذلك
ولو مجبورة دون ابيها فيلزمه بالطلاق النصف اتفاقا وكلام المؤلف
على ان لم يحصل دخول فان دخل بعد بلوغه وعلمه لزمته الشروط
وان ادعى عدم العلم بها صدق بيمينه وان دخل قبل بلوغه سقطت
عنه وان علم بها لانها مكنته ممن لا يلزم من الشروط وان دخل قبل العلم
فحكى ابن بشير في لزومها ثلاثة اقوال ثالثها يخير الان بناء على لزومها
له قبل الدخول وسقوطها وتخييره فيها والقول لها ان العقد وهو
كبير يعني ان الزوج اذا قال عقدت او عقد لي وانا صغير على هذه الشروط

وانا صغيرة وقالت المرأة او وليها بل عقد ثم وانت كبير فالقول قولها
وعلى الزوج البينة ولا حلف الولي. وللسيد نكاح عبده بطلقة بائنة
رد فقط
يعني ان للسيد رد نكاح عبده كان قنا او ذا شائبة من مكاتب ومدبر ومعتق
الى اجل تزوج بغير اذنه وله الامضاء على المشهور واذا فسخ يكون بطلقة
واحدة بائنة لا اكثر ولا تلزمه الثانية ان اوقع اثنتين واحترز بالعبد
من الامة فان نكاحها بغير اذن سيدها يتحتم رده وان اجاز السيد كما هو
ولو اختلفا وان اثر به رده وامضاه بالقول فقوله في الفسخ. ان لم يبعه
يعني ان محل تمكن السيد من رد نكاح عبده المتزوج بغير اذنه انما
هو اذا لم يبعه واما اذا باعه فليس له حينئذ لزوال تصرفه وبقاؤه للمشتري ان
كان علمت بالزواج فهو عيب دخلت عليه والا فله الرد فان تمسك
به فارادة له لنكاحه واذا فسخ رده البائع النكاح ببيعه لعلة زوال
ملكه ولو عاد لملكه عاد له الرد والى ذلك اشار بقوله الا ان يرد به اي بعيب
التزويج ومن كان حين يبيعه غير عالم فيعود له الخيار فيه الذي كان قبل
بيعه وقوله او يعتقه معطوفا على يبيعه اي ان رد السيد لنكاح عبده
مقيد بان لا يبيعه او يعتقه فكل من بيعه وعتقه اي ناجزا مفوت للرد
ان والملك بكل منهما ومفهوم رد به انه لو رده بغيره لم يكن الحكم كذلك
والحكم ان المشتري اذا اطلع على عيب التزويج ورضيه ورده بعيب
اخر فان فيه قولين احدهما ان البائع يرجع عليه بارشه لانه لما رضي
به كانه حدث عنده وليس للبائع حينئذ رد نكاحه لانه اخذ ارشه من
المشتري والثاني ليس للبائع الرجوع على المبتاع بارشه وللبائع حينئذ
رد نكاحه والاول مبني على ان الرد بالعيب ابتداء بيع ومفهوم انه
فان ان الرد بالعيب نقض للبيع من حين الاطلاع عليه والثاني مبني على ان

الرد بالعيب نقض للبيع من اصله اشار الى ذلك الشارح بصيغة مرّض
واما ان لم يطلع عليه المبتاع ورده بغيره فللبائع رد نكاحه حيث لم
يكن اطلع عليه قبل البيع وهذا يفهم مما ذكرنا عن الشارح بالاولى
ولها ربع دينار ان دخل يعني ان السيد اذا رد نكاح عبده والحال
انه قد دخل بالزوجة فانها تستحق عليه ربع دينار وفي حكم العبد
المكاتب والمدبر والمعتق لاجل او بعضه وترد ان ابرأه فقط مالا
اعطيته اتبعته وصحح المدونة وابن عرفة ان ربع الدينار من مال العبد
لا من مال السيد. واتبع عبد ومكاتب بما بقي ان لم يغره ان لم
يبطله سيد او سلطان يعني ان العبد والمكاتب اذا اعتقا فانهما
يتبعان بما بقي للمرأة عليهما بعد ربع دينار ان غرا المرأة بالحرية او
او اخبرا انهما فيما لا يحجر عليهما ان كان لم يحجر السيد وقد زال خلاف
الشعيبة فلا يتبع كما يأتي لانه يحجر عليه حين تغييره وحمل اتباعهما
بما بقي ان لم يبطله سيد عن العبد قبل عتقه او سلطان بان يرفع
السيد الامر اليه او يكون غائبا لان السلطان ينوب عن مال الغائب
والمكاتب كالعبد. ولها الاجازة ان قرب اي حيث علم وامتنع من
الامضاء على امضاء ذلك في الشروح وهو اشارة لما في المدونة من قوله
فيها واذا علم السيد فاجاز ثم امتنع اي فسخ ثم اجاز فان اراد بالاول
كلامه فسخا تم الفسخ وان اراد انه لم يرض ثم اجاز من ذلك جاز ان كان
ذلك قريبا انتهى ومعنى قوله ان قرب وقت اجازته من امتناعه بان
كان بالمجلس ولم يتم ولم يطل فليس فسخ قوله وللسيد رده الخ بل
هو مفرع مقتضب وانما فسخ قوله وللسيد رده الخ هو الاجازة ابتداء
من غير تقدم امتناع وهو لا يتقيد بالقرب. ولم يرد الفسخ او شك فيه

قصده يعني ان محل كون السيد له الاجازة ابتداء من غير تقدم امتناع
بالقول حيث لم يرد بامتناعه الفسخ او يشك في قصده بامتناعه على
قصده الفسخ او الغضب واما ان اراد به الفسخ او شك فيه فكان
بر انشأ وافتى ابن محرز ويكون بتاتا احتياطا كمختلف فيه شك به
الحرث قلت هذا مناسب لاصل القول بلزوم الثلاث اذا وقع
الشك والاصح خلافه لابن القاسم ويجوز الشك في عدم
ارادة الطلاق في الجملة ما لم يتهم ولولي سفيه فسخ عقده ولو
ماتت يعني ان السفيه البالغ اذا تزوج بغير اذن وليه فلوليه
فسخه بطلقة بائنة ولا شيء لها قبل البناء ولها بعده ربع دينار
ولو اتفقا على الطلقة ويثبت الخيار للولي ولو ماتت الزوجة على المشهور
من قول ابن القاسم اذ قد يكون ما لها مثل ما من الصداق الذي من لدن الميراث
وفي قولهم له الفسخ والامضاء تساهل لتعين الامضاء لمصلحة وتعين
الفسخ لعدمها الا ان يقال اللام للاختصاص لا للتخيير او التخيير ويحمل
على ما اذا استوى الامضاء والفسخ في المصلحة ولو لم يطلع
الولي حتى خرج من الولاية ثبت النكاح على الاصح وقيل ينتقل له
ما كان لوليه وقوله وتعين لموته اي وتعين الفسخ من قبل
الشرع لموت السفيه لا من قبل الولي لموته ثم يحجب السفيه ثم
ان الزوجة لا ترث ولمكاتب ومأذون تسر يعني انه يجوز للمكاتب
والعبد المأذون له في التجارة التسري بشيء من مالهما والمبالغة في
قوله وان بلا اذن من السيد لهما في ذلك راجعة للمسالتين لئلا
يتوهم في المكاتب انه لا بد من الاذن خوف عجزه كالتزويج وفي المأذون
لانه في ماله كالوكيل ونفقة العبد في غير خراج وكسب الا لعرف

كالمهر

كالمهر فيما ضمنه مطلقا اي ونفقة زوجة العبد المأذون له في تزويجها
يعني انها لا تكون معلقة على سيده غير خراجه وكسبه فتكون فيما يوهب
له او يوصى له به او نحو ذلك مما لم تكن عادة بالانفاق من الخراج او
الكسب والا انفق من ذلك واذا لم يجد من اين ينفق ولم يكن غير ما
ذكر فرق بينهما الا ان ترضى بالمقام معه بلا نفقة او يتطوع بها متطوع
وحكم المهر كالنفقة لا يكون من كسبه وخراجه الا اذا جرت العادة
بان المهر من ذلك ولا يباع العبد في نفقة زوجته اللخمي والمدبر
والمعتق لاجل كالعبد والمكاتب كالحر والمعتق بعضه في يومه كالحر وفي
يوم سيده كالعبد والمراد بالخراج ما ينشأ عن كالاجارة وبالكسب ما
كان ناشئا عن مال ولا يضمنه سيد باذنه التزويج يعني ان السيد
اذا زوج عبده فان المهر على العبد لانه يتقرر على العبد ومثل
المهر النفقة اي ولا يضمن ما ذكر من نفقة ومهر سيد باذنه التزويج بل
ولو جبره كما هو ظاهر ما في المدونة والعتبية فليس السيد كالاب
اذ القدرة عليه حيث جبر صغيره ولئن كان الجبر على النكاح
مخصوصا بالانثى وجبر الذكر على سبيل التكفل عليها مخصوص باتفاق
ثلاثة من ذكور ثلاثة على خلاف في بعضها بين ذلك بقوله وجبر اب
ووصي وحاكم مجنونا احتاج وصغيرا او في السفيه خلاف يعني
ان كلا من الاب والوصي وان سفل والحاكم يجبر المجنون اي المطبق اذا احتاج
بان خيف عليه الزنى بعد البلوغ اذ الاحتياج للنكاح لا للخدمة بان خيف
عليه الفساد لان الحر وان سقط عنه الحد بجنونه على الزنى وهذا
اذا كان مطبقا وان كان يفيق احيانا انتظرت افاقته كما في
المجنون وكذا يجبر الصغير لمصلحة كتزويجه من شريفة او موسرة

6

أو ابنه عنه وكذا يجب التشطير وقيل لا يجب للزوم الطلاق والصداق أو نصفه
من غير مباشرة واعلم أن محل جبر الولي في مجبورته الذكر حيث يكون
له جبر الأنثى وأنه إنما يجبر الصغير حيث كان فيه مصلحة وكذا السفيه على القول
بجبره إن كان كالأب والوصي محمولا على أنه على المصلحة وضامنه على
الأب إن أعدموا على الأب وإن مات أو أيسروا بعد ولو شرط ضده يعني
أن الأب إذا زوج ولده الصغير أو المجنون أو السفيه ولو تفويضا وكانوا وقت
العقد معدمين فإن الصداق يكون على الأب على المشهور لأنه لما باشر للولد به
تعمير ذمته بالصداق مع فقره وعدم حاجته به إليه والالتزام على المشهور يعني
حياة الأب أو موته ويتبع به تركته إذ حمله منها ينتقل عنه بموته وسواء
بقي الولد على فقره أو أيسر بعد حينه ولو قبل العقد مع التفويض ولو شرط الأب
الصداق على الولد لم يسقط عنه وأما ضامنهم إن زوجهم الوصي أو الحاكم
في مالهم أو على من تحمل عنهم ولا عليهم إلا لشرط أي بأن لم يكونوا وقت
جبر الأب لهم معدمين بل كانوا أغنياء ولو ببعضه فإن مال ابنهم وأبدل كلي
أو بعض عليهم دون الأب وسواء شرطه عليهم أو سكت عنه إلا أن يشترطه على
الأب فيكون عليه على الجزء قال الشارح وكل ما تقدم هو منصوص في
تزويج الأب الصغير ونص اللخمي على أن السفيه مثله ولم أر من نص على المجنون
كذلك انتهى وإن تطارحه رشيد وأب فسخ ولا مهر وهل إن حلفا وإلا لزم
الناكل تردد الضمير المنصوب في تطارحه راجع إلى الصداق السابق ذكره
ومعنى التطارح أن كل واحد من الأب والرشيد يريد أن يلزم ذمة الآخر به
كما إذا زوج الأب ولده الرشيد وتنازعا العقد بأنه يريد الصداق ولم يتفق على أحدهما
فقال الرشيد إنما أردت أن الصداق على الأب أو شرطته على الأب وقال الأب
إنما أردت أن الصداق على الابن أو شرطته على الابن فإن النكاح يفسخ ولا شيء

يكون

٢٥

على واحد منهما إن لم يبتدأ بالحلف ومثل الفسخ وعدم المهر مقيد بقول أبي
المواز حلفا ويلزمهما الصداق سواء نكلا معا أو يقضى للحالف على الناكل
وحده أو الفسخ غير مقيد بذلك وعلى الأول يبدأ الأب بالحلف لأنه المباشر
للعقد وقيل يقرع بينهما يبدأ بعضهم من قوله ولا مهر أن الزوج لم يدخل وأما
لو دخل فيحلف الأب ويثبت إن كان المسمى أقل من صداق مثلها غرم
الزوج صداق المثل بلا يمين وإن كان أكثر من صداق مثلها حلف وغرم صداق
المثل قاله اللخمي وإنما غرم صداق المثل حيث كان المسمى أقل منه لأن
المسمى بمنزلة العدم لغى وصار المعتبر قيمة ما استوفاه الزوج وهو صداق
المثل ولا يقال إنه شيء دفع الذي وجبت ما لم تدعه وحلف رشيد وأجنبي
وامرأة أنكروا الرضى والأمر حضورا إن لم ينكر بمجرد علمهم وإن طال كثيرا
لزم يعني أن الأب إذا زوج ابنه البالغ المالك لنفسه أو الأجنبي يزوجه
من غير توكيله أو رضاه أو المرأة تزوجها غير مجبر من غير توكيلها أو رضاها
وينكر كل من الابن الرشيد والأجنبي والمرأة الرضى بالعقد والأمر به والحال
أنهم حاضرون للعقد ولا يخلو من ثلاثة أوجه إما أن ينكروا الرضى بالعقد
والأمر به من غير مبادرة بالإنكار فيحلف الابن الرشيد والأجنبي والمرأة
على الأمر به ويصح عقد النكاح والصداق عن العاقد والمعقود له
وإما أن ينكر واحد عليهم بذلك العقد ولا يمد على واحد منهم سواء كانوا
حين العقد حضورا أو غيبا وإما أن ينكروا بعد طول بعد عقد النكاح
فيلزم كلا النكاح في قوله وحلف إلخ أي بعد طول يسير بدليل قوله
وإن طال كثيرا لزم والطول بالعرف وهو القول بأنه يوم أو بعضه قول
ابن وهب وهو ضعيف وبعضهم أن يحصل الإنكار بعد تمام العقد
وبعد ما حصلت التهنئة والدعاء على حسب العادة تنبيه

إذا أنكر وادعى الدخول وقلنا تلزمه النكاح فإنه لا يمكن منها ولو رجع عن إنكاره
إلا بعقد جديد ويلزمه نصف الصداق فلو قامت عليه بينة واستمر على
إنكاره لم يمكن منها وإن رجع لها فالظاهر تمكينه منها وأما الذي
يلزمه النكاح فيها إن نكل ولا يلزمه إن حلف فإنه يمكن منها بغير نكوله حيث
رجع عن إنكاره والفرق بين الناكل وغيره هو أن النكول إقرار
منه بتكذيب نفسه وتحقيق النكاح وغير الناكل وهو الحالف يكون إنما
يلزمه النكاح اتفاقا وهو متماد على إنكاره لم يبق منه تكذيب تأمل
ورجع لأب وذي قدر زوج غيره وضامن لابنته النصف بالطلاق يعني
أن الأب إذا زوج ولده الصغير أو الكبير وضمن صداقه أو ذو القدر إذا زوج
غيره على أن الصداق عليه أو الأب زوج ابنته لأجنبي وضمن الصداق لها
عنه فطلق الولد بعد بلوغه أو من معه قبل الدخول فأخذت الزوجة نصف
الصداق فإن النصف الآخر يرجع للأب المزوج ولده ولذي القدر المزوج غيره
وللضامن لابنته وليس للزوج فيه حق لأن المعطي إنما قصد بالالتزام أن يكون
على حكم الصداق ولو اطلع على فساد النكاح رجع لمن دفع جميع الصداق
بل إذا وقع التفريق قبل البناء ولا ملك المسمى بالدخول كما مر وإليه
الإشارة بقوله والجميع بالفساد ثم [illegible] رجع به كلام المؤلف هو
النصف وبالطلاق متعلق برجع وكذلك للأب والتفويض ورجع للأب
نصف الصداق بالطلاق وذي القدر وضامن لابنته معطوف على المجرور وهو
الأب **ولا يرجع أحد منهم إلا أن يصرح بالحمالة أو يكون بعد العقد** أي
ولا يرجع أحد من الأب وذي القدر والضامن لابنته على الزوج بما أخذته منه
الزوجة من نصفه أو كله على ما مر إن كان التزام ذلك عن الزوج بلفظ الحمل
كان في العقد أو بعده إذ الحمل لا يقصد به إلا الغرم لأنه عطية لا رجوع

بها

فيها لمعطيها وإن كان التزام ذلك عن الزوج بلفظ الحمالة رجع كان في
العقد أو بعده كحمالة الديون وإن كان التزام ذلك عن الزوج بغير اللفظين
بل كان بلفظ الضمان أو علي أو عندي أو نحو ذلك فإن كان حين العقد حمل
على الحمل وإن كان بعده حمل على الحمالة فقوله أو يكون أي الدفع أو الضمان
ونحوه بعد العقد فتبين أن كلام المؤلف حيث لا عرف ولا قرينة تخالف
ما ذكر له من التفصيل وإلا فإن وجد عرف أو قرينة عمل بها كما إذا جرى العرف بأن من
دفع عن شخص صداقه أو تحمل به عنه بأي لفظ يرجع به فإنه يعمل بذلك
وكذا إن قامت قرينة تدل على ذلك **ولها الامتناع إن تعذر أخذه حتى
يقرر وتأخذ الحال ولزم المؤجل** يعني أن المرأة لها أن تمنع نفسها من الدخول
والوطء بعده إلى آخر ما يأتي في باب الصداق حيث كان الصداق على الزوج
وذكر هنا أن لها ذلك أيضا إذا كان على غيره وتعذر أخذه من المتحمل به
حتى يقرر لها صداق في نكاح التفويض وتأخذ الحال بالأصالة أو ما كان
مؤجلا وحل من التسمية وسواء كان الصداق الذي على الزوج يرجع به المتحمل
على الزوج أم لا لأن الزوجة لم تدخل على تسليم سلعتها مجانا ولزم الزوج التزوج
ولا شيء عليه في حال الغرم رجوع من قام به عن الزوج عليه وأما في حال عدم
رجوعه عليه وهو ما إذا صرح بالحمالة أو كان بلفظ الضمان ووقع بعد
العقد فإنه لا يلزمه التزوج أي الطلاق مجانا بل إذا طلق غرم لها النصف
وإن لم يطلق وغرم لها الصداق لم يتبع به الحامل لأن الحامل في العرض
المذكور إذا دفع شيئا رجع عليه [illegible] أن الالتزام المذكور حملا وحمالة
وغيرهما كالصلة [illegible] وكان الحمل صلة لا رجوع فيه جرى مجرى الوصية إذا وقع
في المرض فيبطل للوارث ويعتبر من الثلث لغيره أشار إلى ذلك بقوله
وبطل إن ضمن في مرضه عن وارث أي وبطل الضمان على وجه الحمل إن ضمن

امرٌ مهمٌ إذ مرض المخوف عن وارث ابن او غيره لانه وصية لوارث والنكاح
صحيح فلو كانت المرأة قد فقدت من القائم ثم مات رجع تزوجها كان الزوج
كبيرا او مريضا خل او صغيرا او مريضا خل بعد بلوغه ابتعقه الى وجه بعد معافى
بطل الضمان على وجه التحمل واما على وجه الحمالة الذي يصح في المرض فالموارث
من الثلث وبهم من قول المؤلف عن وارث صحته عن غير وارث اجنبي او غيره
ويكون وصية من الثلث ولما كان من صور ضمان الاب صداق ابنته عن
زوج غير وارث خصصها بالذكر للخلاف فيها بقوله لا زوج ابنته فيجوز
له لانه غير وارثه ولما كانت الكفاءة مطلوبة في النكاح طلبا لدوام
المودة بين الزوجين اعقب المؤلف ما ذكره من اركان النكاح بالكلام عليها
لما قيل انها حق له ونبه على صحة العقد بقوله والكفاءة الدين والحال
الكفاءة لغة المماثلة والمقاربة والمراد بالدين التدين اي كونه غير فاسق
لقوله ولها وللولي تركها اي ترك الكفاءة بمعنى التدين اي زيادة في الدين لانه
لا بمعنى الدين اي الاسلام لانها ليس لها ولا للولي تركه ونأخذ كلام لم والمراد
بالحال السلامة من العيوب التي يثبت للزوجة بها الخيار لا من العيوب
الفاحشة خلافا لما قال في التوضيح فان قلت تفسيرك
الكفاءة بالمماثلة والمقاربة لا يوافق ما فسره به المؤلف قلت
المراد بالمماثلة والمقاربة في الدين والحال ولها وللولي تركها اي وللمرأة
بكرا او ثيبا مع وليها ترك الكفاءة والرضى بالفاسق بالجارحة والمعيب
الفاحش وان تركتها المرأة فمن الولي بل اولى وبالعكس وعلى هذا فالمؤلف
اعاد الضمير للعطف على الضمير المخفوض الا لكون كل منهما كافيا في الترك
دون الاخر وليس لولي رضي فطلق امتناع بلا حادث يعني ان الولي
اذا رضي بغير كفء وزوجها منه ثم طلق طلاقا باينا او رجعيا وانقضت

العدة

العدة واراد عودة ما مر صيغا الى وجه وامتنع الولي منه فليس له الامتناع
حيث لم يحدث فيه ما يوجب الامتناع ويعد عاضلا وللام التكلم في تزويج
الاب المؤمنة المرغوب فيها من فقير ورويت بالنفي ابن القاسم الا لضرر
بين وهل وفاق تاويلان ونص المدونة وقرأت ان قراءة مطلقة الى مالك
فقالت ان لي ابنة فجيء موسرة مرغوبا فيها فاراد ابوها ان يزوجها
من ابن اخ له فقير اوفي الامهات معدما افترى لي في ذلك متكلما
عياض هكذا رويناه بالايجاب لا على النفي ولا يصح الكلام الا بحذف الا انها
سالت اي لها متكلما فقال نعم ثم اعاد عليها اترى لها متكلما ومن
روى فلا ارى على النفي لم يتفق مع قوله قبل نعم واختلف المغني وناقض
بعض كلامه بعضا ثم قال ابن القاسم بعد الكلام السابق وانا ارى ان ما
ضيما الا الضرر بين واختلف في قول ابن القاسم هل هو خلاف لقول
مالك او وفاق فمنهم من حمله على الخلاف وهو مذهب سحنون وقال بقول
ابن القاسم اقول فلا يفعل بالضرر البين وانما الفقر فلا ومنهم
من قال هو وفاق واقل ابن القاسم لم يتكلم على الفقر الفادح المضر بها
وانما تكلم على ان ابن الاخ بالاضافة الى مالها فقير لصغر حالها وكثرة
بيتها واولى ابن القاسم تكلم عليها بعد الوقوع ومالك انما تكلم قبله
وقال لها فتكلم ولم يقل ان النكاح مفسوخ وبعبارة وهل قول
ابن القاسم وفاق او خلاف ومنه ابتنى على كل الى وابتنى اما على رواية
الاثبات فوجه الخلاف ان الامام جعل لها التكلم وابن القاسم جعل فعل
الاب ماضيا فيقتضي انه لا تكلم لها اذ لو كان لها التكلم لكان لها الرد
ووجه الوفاق ان كلام الامام يفسر على انه لا فقر بل هو مقيد بما اذا لم يكن
ضررا والشيوخ من الوفاق وغيره من الوجه ايضا والمولى وغير الشريف

صح
بمقوله نعم اترى لها متكلما
صح
وانا اراه
صح
صح
ووجه الوفاق ان محل قول الامام لها التكلم حيث كان يلحقها الضرر البين كما قال ابن القاسم واما على رواية النفي فالخلاف ان الامام لم يجعل لها التكلم مطلقا وابن القاسم جعله لها حيث الضرر البين ووجه الوفاق تخ

والأقل جاها كفء يعني أن كل واحد من هذه الثلاثة كفء لمن هو فوقها
في المرتبة فالمولى أي العتيق كفء للعربية وغير الشريف كفء للشريفة
والأقل جاها كفء لمن هو أقوى منه جاها وفي العبد تأويلان أي وفي
كفاءة العبد للحرة وعدم كفاءته لها تأويلان وظاهر قوله وفي
العبد ولو عربيا وحرم أصوله وفصوله أي وحرم على الشخص ذكرا
كان أو أنثى أصوله وهو من له عليه ولادة مباشرة أو بواسطة فيحرم على
الذكر أمه وأمها وإن علت وأم أبيه وأمها وإن علت وأم أب أبيه وأم
أب أبيه وعلى الأنثى أبوها وأبوه وإن علا وأبو أمها وإن بعد وأبو أم أمها
كذلك. وفصوله وهو من له عليه ولادة مباشرة أو بواسطة وإن بعدت فيحرم
على الذكر بنته وإن سفلت وعلى الأنثى ابنها كذلك وقوله أصوله وفصوله
أي من النسب وأما من الرضاع فسيأتي ولو خلقت من مائه يعني أن الرجل
إذا زنى بامرأة فحملت منه بابنة فإنها تحرم عليه كما تحرم عليه من
ثبت نسبها منه لأن الجميع خلقن من مائه فهي بنته أو كالبنت على المشهور
فتحرم عليه وعلى أصوله وفروعه لا ربيبة ومثل البنت الابن المخلوق من
مائه فيحرم على صاحب الماء تزوج بنته وزوجتهما ضمير التثنية راجع
إلى أصل الشخص وفصله يعني أنه يحرم على صاحب الماء الشخص أن يتزوج
امرأة تزوجها أحد من آبائه وإن علوا أو بنيه وإن سفلوا ويجوز أن يتزوج
أم زوجة أبيه وابنة زوجة أبيه التي لم ترضع بلبن أبيه والمناسب
لأول الكلام حذف التاء لأن المراد بقوله وحرم على الشخص الناكح ذكرا
كان أو أنثى لكنه اتكل على ظهور المعنى المراد وإنما لم يقل وزوجاتهما
بالتثنية لأنه جعل الإضافة للجنس فيصدق بالمفرد والمتعدد ثم
أشار إلى بقية القرابة فقال وفصول أول أصوله أي وحرم على

الشخص

الشخص فصول أبيه وأمه وهم إخوته وأخواته أشقاء أو لأب أو
لأم وأولادهم وإن سفلوا وأول فصل من كل أصل يعني أنه يحرم
الفصل الأول خاصة من كل أصل ما عدا الأصل الأول لأن الأصل الذي
يلي الأصل الأول هو الجد للأب والجدة للأب وابن الأول عم أو
خال وابنته عمة أو خالة وابن الجدة المذكورة وابنتها كذلك وهم
أول الفصول والتحريم مقصور عليهم وأما أولادهم فهم حلال وأما
فصل الأصل الأول فهم حرام وإن سفلوا كما مر وأصول زوجته
أي ومما يحرم على الشخص أصول زوجته وهم أمهاتها وإن علون
من له عليها ولادة مباشرة أو بواسطة من قبل أبيها أو أمها من نسب
أو رضاع لقوله تعالى وأمهات نسائكم ولا فرق بين أن يدخل بالزوجة
أم لا لأن العقد على البنات يحرم الأمهات بخلاف العكس وبتلذذه
وإن بعد موتها ولو بنظر فصولها الواو واو العطف والمعطوف
محذوف دل عليه ما مر وهو حرم وبتلذذه متعلق به والضمير المؤنث
في الموضعين راجع إلى الزوجة المتقدم ذكرها وفصولها يصح أن يكون
بالجر ويصح أن يكون خبرا والمحذوف مبتدأ أي وحرم بالتلذذ بالزوجة
وإن بعد موتها ولو بنظر فصولها وهن بناتها وإن سفلن أي والمحرم
بتلذذه فصولها وإن لم تكن في حجره لأن قوله تعالى اللاتي في حجوركم
وصف خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له وما يحرم فصول الزوجة بمجرد
العقد على الزوجة بخلاف أصولها والحكمة في ذلك أن الأم أشد برا
بابنتها من البنت بها فلم يكن العقد كافيا في بغضها لابنتها إذا عقد
عليها لضعف ميلها للزوج كالملك أي جعل تشبيها في قوله وبتلذذه
وإن بعد موتها ولو بنظر فصولها لا يستثنى شيء وإن جعل تشبيها في

جميع ما مر في قوله وحرم اصوله الى هنا فيقتضي العقد فان عقد الاب في
النكاح يحرم على الابن وعقد الابن يحرم على الاب وعقد الشراء لا يحرم شيئا
والسبي او الملك لنفي المبتغى منه الوطء وانما المبتغى منه الخدمة
والاستعمال بخلاف النكاح واعلم ان الخلاف في وطء او تلذذ الصغير
سواء اعتبر فيه كونه يقوى على الجماع او كونه مراهقا هل ينشر الحرمة
ام لا انما هو فيما يتوقف فيه التحريم على التلذذ واما ما لا يتوقف فيه
التحريم على التلذذ بل يحصل فيه التحريم بالعقد كتحريم الام بالعقد على
البنت فانه يحصل بعقد الصغير ولو لم يقو على الوطء ولما قدم
اجمالا ان تحريم المصاهرة تارة يحصل بمجرد العقد واخرى بالتلذذ بالوطء
وكان العقد صحيحا تارة وفاسدا اخرى والتلذذ بالوطء حلالا وحراما فيه
الحرمة تارة ولا حرمة فيه اخرى شرع في تفصيل ذلك وان كان فيه نوع
تكرار مع قوله سابقا وهو هنا ان اختلف فيه والتحريم بعقده وذلك
لا تعود على فساده وحرم وطئه فيفسخ فقال **وحرم العقد وان فسد**
ان لم يجمع عليه وان اوهب ان درأ الحد وفي الزنى خلاف يعني ان
النكاح الفاسد على ضربين تارة يكون مختلفا في فساده بين اهل المذهب قائل
بالفساد وتارة يكون مجمعا على فساده فان كان مختلفا فيه كالمحرم والشغار
وانكاح العبد والمرأة فان عقده ينشر حرمة المصاهرة كما ينشرها الصحيح
وان كان مجمعا على فساده فلا يعتبر عقده في انتشار الحرمة وانما ينشرها
الوطء ينشرها ان درأ الحد عن الواطئ كمن نكح معتدة او ذات محرم او
رضاع غير عالم واما ان علم ففي ذات المحرم والرضاع وفي حد العالم
في نكاح المعتدة قولان مشهوران وقد انهم قوله ان درأ الحد انه ان لم
يدرأ الحد لم ينشر الحرمة مع انه شبيه بالزنى وفي

نشر الحرمة بوطء الزنى وهو مذهب المدونة فيها فان زنى بام زوجته
او بنتها فليفارقها فحمله الاكثر على الوجوب وذهب جمع الى حمله
على ما في الموطأ من عدم نشره وذكر ابن حبيب ان مالكا رجع عما في
الموطأ وافتى بالتحريم الى ان مات واذا قيل له لا تفتوا بالاول فقال انما رجعت
بعد الكتاب وعدم النشر به وهو مذهب الموطأ والرسالة وعليه الاكثر
بل قول جميع الاصحاب وشهره ابن عبد السلام خلافا فلذا ان زنى بامرأة
يجوز للزاني ان يتزوج بابنتها وامها ولابيه وابنه ان يتزوجها على
الثاني لا على الاول **وان حاول تلذذا بزوجته فالتذ بابنتها فتردد**
يعني انه اراد ان يتلذذ بزوجته في ظلام مثلا فوقعت يده على ابنتها
فالتذ بها بوطء او مقدماته سواء كانت منه او من غيره ولم يشعر بها
ففي ذلك تردد للاشياخ في تحريم امها على زوجها وفراقها منه وجوبا وعدم
تحريمها وعدم وجوب الفراق ولو قصد ولم يتلذذ لم ينشر على الصحيح
واللواط بابن ام امه لا ينشر عند الائمة الثلاثة خلافا لابن حنبل
والثوري وان وقع التلذذ منه على الابنة عمدا جرى فيه الخلاف
السابق في قوله وفي الزنى خلاف ولا يقال اذا التذ بابنة زوجته بوطء
تحرم زوجته عليه قولا واحدا لانه وطء شبهة وهو محرم اتفاقا
فلم جرى التردد هنا لانا نقول وطء الشبهة انما هو الوطء
غلطا فيمن تحل مستقبلا ولذا كان وطء اخت الزوجة غلطا محرما
بناتها على زوج اختها الواطئ لها لانها تحل مستقبلا فوطؤها وطء
شبهة واما وطء بنت الزوجة غلطا فليس بوطء شبهة لانها لا تحل
مستقبلا فهو محل التردد **وان قال الاب نكحتها او وطئت الامة**
عند قصد الابن ذلك وانكر ندب التنزه وفي وجوبه ان فشا تاويلان

أي وإن قال الابن عقدت على المرأة وهو المراد بالنكاح عند قصد الابن
العقد عليها ووطئت الأمة أو تلذذ بها بشراء عند قصد الابن ذلك وأنكر
الابن ذلك ولم يعلم سبقية ملك الأب لها لم يقبل قوله إلا كي يندب للابن
أن يتنزه عن نكاح المرأة ووطء الأمة إن لم يخبر ذلك إلا فاشيا من قول الأب
قبل شراء أو نكاح الابن وإن فشا قول الأب قبل إرادة الابن ذلك فهل
يجب الفسخ أو إنما يتأكد التنزه بالفشو ولا يجب تأويلان على المدونة
تنبيه من ملك جارية ابنه أو أبيه بعد موته ولم
يعلم هل وطئها أم لا فقال ابن حبيب لا تحل واستحسن اللخمي والعلمي
وقال يندب في الوخش أن لا يصيب ولا يحرم وكذا إن باعها ثم غاب
قبل أن يسأل **وجمع خمسة** عطف على قوله أصوله وهو من إضافة المصدر لمفعوله والفاعل
محذوف دل عليه حرم الأول **والمعنى** حرم على الأول أي الحر
والعبد جمع خمسة من النساء في عقد ولو سمى لكل واحدة صداقها ويفسخ
نكاح الجميع أو عقود ويفسخ نكاح الخامسة إن علم وإلا فالجميع
ويجوز ما زاد ونقل بالوجهين حتى تزوج الواحدة بالأخرى أو الزائد أسمى
لكل وسيأتي ذلك كله في كلامه عند قوله وجمع أم ابنتين الخ وأشار بقوله
وللعبد الرابعة أي المشهور ومقابله العبد يباح له تزويج ثلاثة ورابعة
كالحج لأن النكاح من العبادات والعبد والحر فيها سواء في غير الطلاق
فهو من معنى الحدود فكان طلاقه نصف طلاق الحر كما في الحدود **أو
اثنتين لو قدرت أية ذكرا حرم** فاعل حرم يرجع للنكاح أي وحرم
الجمع بين كل اثنتين إذا قدرت إحداهما أنها لو كانت ذكرا حرم عليه
نكاح الأخرى وكلامه شامل للمرأة وأمتها فيفيد منع الجمع بينهما
والنسب كذلك فيجاب بتخصيص من الطائفة بمن يمتنع جمعهما الخ

او

أو صهر أو رضاع وإن جعل فاعل حرم راجعا للوطء خرجت المرأة وأمتها
لأن المالكة إذا قدرت رجلا جاز له وطء أمته بالملك كما تخرج المرأة
وبنت زوجها أو أم زوجها سواء جعل الضمير في حرم للوطء أو للنكاح
لأنه إذا قدرت المرأة ذكرا لم يمتنع وطء أم زوجته ولا عقده بنكاح ولا
بغيره لأنها أم رجل أجنبي وبنت رجل أجنبي وحينئذ فكلام المؤلف
على من أخرجهم محتاج للتغيير السابق **كوطئهما بالملك** اعلم أن الجمع
بين المرأتين إما أن يكون بنكاح كما مر وإما أن يكون بنكاح وملك
وسيأتي وإما بملك وهو مراده بهذا الكلام **والمعنى** أنه لا يجوز
الجمع بين المرأة وخالتها أو عمتها في الوطء بالملك ولو ملكهما على
الأخرى بعد وطئها حتى يحرم من حرم الموطوءة نعم يجوز جمعهما للخدمة
أو إحداهما للخدمة والأخرى للوطء وفي الضمير في وطئهما للاثنتين اللتين
لو قدرت أية ذكرا حرم ولما كان صور جمع المحرم متى الجمع إما بنكاح أو
بملك أو بنكاح وملك شرع في حكم من الأقسام لو وقعت فقال
وفسخ نكاح ثانية صدقت وإلا حلف للمهر بلا طلاق يعني أنه إذا
جمع بين الأختين في عقد نكاح واحد فسخ أبدا وإن أفرد كل واحدة
منهما بعقد وهو مراده بهذه المسألة ثبت نكاح الأولى وفسخ
نكاح الثانية مع البينة وكذا إن صدقته أنها الثانية وسواء دخل
بها أم لا والفسخ بلا طلاق لأنه مجمع على فساده وإن لم تصدقه في كونها
الثانية بل ولم تقم على ذلك بينة ولم يدخل بها فإن الزوج يحلف على
تكذيبها لأنه مدع لسقوط نصف الصداق عنه الواجب لها بالطلاق
قبل المسيس لو ثبت أنها الأولى والفسخ بطلاق وقوله بلا طلاق متعلق
بفسخ ومهر أجمع له قبل لا وإنما أخره لأجل أن يقتصر به ما بعده **كأم**

جامعة الملك سعود
قسم المخطوطات
عمادة شئون المكتبات

وابنتها بعقد التشبيه في الفسخ بغير طلاق سواء كان قبل الدخول او
بعده والباء في بعقد للظرفية وحذف ما تتعلق به اي كالام وابنتها جمعهما
في عقد ولما كان لتأبيد التحريم وعدمه ثلاثة اوجه اشار اليها بقوله
وتأبد تحريمهما ان دخل بالام يعني انه اذا عقد على ام وابنتها ودخل بها
فانهما يحرمان عليه ابدا يريد ان كان عالما بالتحريم واما العالم فانه
يفسخ النكاح ذلك مثل يريد الشرع الواضح اذ لا يجمع على علمه وانما فسخ
الارث ان مات قبل الفسخ لواحدة منهما فواضح للاتفاق على فساده
ويكون لكل واحدة منهما صداق المسيس وعليهما الاستبراء بثلاث حيض
وبالغ على الفسخ بلا طلاق وتأبيد التحريم ان دخل بهما ولزوم الفراق
وعدم الميراث فقوله وان تبينتا في العقد ويحتمل ان تكون شرطية
والجواب محذوف اي وان تبينتا فكذلك في الاحكام الاربعة وبانى ما
اذا لم يدخل وان دخل بواحدة من التي تبينت وهي الاولى ثبتت عليها بلا
خلاف اي كانت البنت وفسخ نكاح الثانية وتأبد وان كانت الام
فكذلك على المشهور وان دخل بالثانية وكانت الثانية يعني بينهما وبينه
وكان لها صداقها ولزم وجهها بعد الاستبراء وان كانت الام حرمتا
ابدا ولا ميراث ومثل ذلك ما اذا لم يعلم الدخول بها اهي الاولى او الثانية
فيحرمان معا ابدا ان كانت الام ولا ميراث ويفسخ نكاحها وبين وجهها
بعد الاستبراء ان كانت البنت وان مات الزوج كان على المدخول بها
انفقا الاكملة وصوب ان لا ميراث لها ولا صداق ولا ميراث لغير المدخول
بها ولا عدة عليها وان لم يدخل بواحدة حلت الام يعني ان الشخص
اذا جمع في عقد واحد بين الام وابنتها فانه يفسخ ويحل له ان يتزوج
الام لان العقد على البنت يحرم الام اذا كان صحيحا وانما العاقد

المتفق

قوله ثلاثة اوجه الاول ان دخل بهما الثانية لم يدخل بواحدة الثالثة ان دخل باحدهما واليها اشار ... التلوذ ه

لا يصح الا العقد لان شرطه ان يكون ما يعقوما خلافه فيه ولا يصح ... ما قبلها اجمعهما عقد واحد

قوله ان كانت البنت اي المدخول بها
قوله وان كانت الام اي المدخول بها الام

من تأبدا الام لان العقد على البنات يحرم الامهات واما البنت فلان الدخول بالامهات يحرم البنات وعلى هذا ولو كان العقد فاسدا كما هنا

بان كان عالما بالتحريم

من اقسام المناسب

من اقسام الوجه الثالث

البنت العاقد بينه ... امرأة ... تنبت ... الله ه

اي حيث ... بينهما معا

المتفق على فساده لها ومن اقسام المشهور خلافا لعبد الملك اجراء له مجرى
الصحيح واما حلية البنت فلا خلاف فيها لان العقد الصحيح على الام لا
يحرم البنت فاحرى الفاسد ولذلك اقتصر المؤلف على حلية الام وقولنا في
عقد واحد احترازا عما اذا عقد عليهما عقدين متى تبين ولا يفسخ عقد
الثانية فقط بلا خلاف ويبطل الاولى كانت الام او البنت ثم ان
كانت البنت فسخ نكاحها الام فهي حرام ابدا وان كانت البنت كان
له ان يعقد الاولى وهي الام وبين وجهها ومن اقسام علم الاولى والثانية
واقسام جهلها فذلك في تقدم عند قوله وفسخ نكاح ثانية الخ
وان لم تعلم السابقة فالارث ولكل نصف صداقها يعني ان الشخص
اذا عقد على الام وابنتها متتابعين ومات ولم يدخل بواحدة ولم تعلم
السابقة منهما في العقد فان الارث بينهما لثبوت سببه وجهل مستحقه
ويجب عليه لكل واحدة نصف صداقها لان بالموت تكمل عليه صداق وكل
منهما تدعيه من غير معارض فيوخذ منه نصف القرافي فيعطى كل
واحدة نصف صداقها سواء اختلف الصداقان او استويا في القدر كما في
المدونة كان لم تعلم الخامسة تشبيه في وجوب الميراث والصداق لا
من كل وجه والمعنى ان الشخص اذا تزوج خمس نسوة واحدة
بعد واحدة او جمع اربعا بعقد واحد وواحدة بعقد او جمع اثنتين او ثلاثا
بعقد وافرد ما بقي كل واحدة بعقد ومات الزوج ولم تعلم الخامسة
في تلك الصور فان الارث يقتسمنه اخماسا لان نكاح اربع صحيح ولم
تمسها فمنهن صداقها قبل دخل بهن فلهن خمسة اصدقة وباربع فلهن
اربعة اصدقة ولو لم يدخل بها نصف صداق لانها تدعي انها ليست
خامسة وان الخامسة اخرى المدخول بهن ويدعي الوارث انها هي

خاصة فلا شيء لها فيقسم القرآن بينهما نظير ولك فرق ظاهر
في محرمات الجمع وكان بعض افراده غير مؤبد كالبنت مع الام على
ما مر وبعضها مؤبد كالاخت وما معها تكلم على ما يحل ذلك
الغير واشار الى ان السابقة اما منكوحة او مملوكة والى ما يحل الغير
فيه الاولى بقوله **وحلت الاخت ببينونة السابقة** يعني ان الشخص
اذا عقد على امراة بنكاح فلا يحل له وطء اختها او عمتها مثلا بملك
او نكاح ما دامت الاولى في عصمته اللهم الا ان يبينها اما بان
يطلقها واحدة وهي غير مدخول بها او تخرج من العدة حيث كان
الطلاق رجعيا والقول قولها في عدم انقضاء عدتها لانها مؤتمنة
على رحمها ولو ادعت احتباس الدم صدقت بيمينها لاجل النفقة
الى انقضاء سنة ولو ادعت بعد ما تخرج عادة من النساء فلا تصدق فيها
ولا يلزم الزوج التربص الى انقضاء الحمل قاله عبد الحق **او زوال ملك
بعتق وان لاجل او كتابة** هذا كله في المسألة التي يخرج منها خاص
بالنكاح تمام والكلام الان فيما اذا وطئ الامة بملك يمين واراد ان يتزوج
من يمنع الجمع معها من عمتها ونحوها او يطاها بملك اليمين فلا تحل له حتى
يحرم فرج السابقة بعتق ناجز وان لبعضها او مؤجل او كتابة لانهما
احرزتا نفسهما ومالهما وليس للسيد وطئهما والاظهر عدم الاكتفاء خلافا
للخمي ويؤخذ من كلام المؤلف منع وطء المعتقة لاجل ولم يصرح به في
هذا الكتاب وصرح به في الرسالة وانما امتنع وطئها لان فيه نوعا من
نكاح المتعة فلذا وطئها وحملت صارت ام ولد وسقطت عنها ٥٥
خدمتها بذلك فيعجل عتقها حينئذ وقيل لا يعجل لبقاء ارش الجناية لسيدها
ان جرحت وقيمتها ان قتلت ولا يجوز له وطئها بعد ذلك سواء عجل

لا يخفى ان البنت والام لا يجوز تزوجهما لا معية ولا ترتبا فلا يدخلان في محرمات الجمع
ه ع

عتقها

عتقها او بقيت الى اجلها وان لم تحمل بقيت معتقة لاجل فلها حكمها
ومثل العتق لاجل عتق البعض كما قاله اللخمي **او انكاح يحل المبتوتة**
يعني ان الشخص اذا عقد على امة لشخص عقدا صحيحا لازما فانه يحل له
اختها او عمتها او نحوهما ممن يحرم ان يجمع معها من امة او حرة والمراد بقوله
يحل المبتوتة وان لم يدخل الزوج بها وظاهر كلام المؤلف المنع بانه
لا بد في التحليل من دخول الزوج لان الذي يحل المبتوتة منه ولا يكفي عقده
عن الغير نكاح الزوج مقرر الثلاثي الفاسد لان يراد به الدخول الى ٥٥
لا نكاح التراضي الذي لا يصلح ان يراد به الا العقد لذلك ان انكاح افعال
اي ايجاد العقد **او اسر او اباق اياس** يعني ان الامة اذا اسرها العدو
او ابقت اباقا ايس سيدها من عودها فانه يحل له ان يطأ اختها بالملك
او بالنكاح ممن يحرم جمعها معها من اختها ونحوها وانما لم يقيد الاسر ٥
بالاياس لانه مشعر بخلاف الاباق فلذلك حسن التقييد به بالاياس
وكلامه فيمن توطأ بالملك واما من توطأ بالنكاح فلا يحل من يحرم الجمع
معها باسرها او اباقها وان طلقها في حال اسرها طلاقا بائنا حلت من
يحرم الجمع معها من اختها ونحوها وان طلقها طلاقا رجعيا لم تحل
كاختها الا بمضي خمس سنين من اسرها لاحتمال حملها وتاخره الى اقصى
امد الحمل وثلاث سنين من يوم طلاقها لاحتمال ريبتها وحيضتها في كل
سنة مرة اخرها وان كانت عادتها في الحيض في كل خمس سنين مرة
لم تحل الا بمضي خمس عشرة سنة وهكذا وان ايست بعد رفعها
اكتفت بثلاث سنين للامن من حملها كما قاله الحطاب وقوله بمضي خمس
سنين من اسرها اي ان كان مشتملا عليها لوقت الاسر والا فتعتبر الخمسة
من يوم انفصل عنها ومثل اسرها بعد رفعها ما اذا اخفى نعي حملها

بها

يعني فاذا كان وقوله الكتف بثلاث سنين اي من يوم طلاقها مالم تذكر عادتها
الكثر فيعمل بما علم من عادتها **او بيع ذمي مدبره** يعني ان بيع الشيء لا منه
المعيبة بيعا صحيحا كاف في حلية من يحرم اجتماعه معها حيث
خرجت من المواضعة ولو كان البائع عالما بالعيب وكتمه عن المشتري
والاخرى ان لم يعلم بدلان للمشتري التماسك بها **لا بما مر لم يعت**
وحيض وعدة شبهة وردة واحرام وظهار واستبراء وخيار وعهدة
ثلاث واخدام سنة وسنة لم يعتق ما منه وان ببيع يعني انه
لا ان لهذه الاشياء في حلية كالاخت من المحرم متى الجمع فاذا ابيع
الموطوءة بيعا فاسدا او زوجها تزويجا فاسدا ولم يفت فسخ الزوجية
ما فاسدا او حلول لم تحل الاخرى وكذا اذا حاضت لان زمنه يسير ولا
يحرم معه الاستمتاع واما المعتدة من شبهة اي التي غلط بها فهي وان
كانت تحرم في اتصال الاثر زمنه قصير وافضل منه زمن الاستبراء
بالنسبة الى المرتدة وهو ثلاثة ايام والغالب رجوعها الى الاسلام خوف
القتل وزمن الاحرام بحج او عمرة قصير واما الظهار فلا تحل الاخرى لان
المظاهر قادر على رفع تحريم الظهار منها بالكفارة ولا تحل كالاخت
بيمين على ان وطئ اختها ولو جمع بينهما واما الاستبراء من بيع الفاسد
فهو كعدة الشبهة واما بيع الخيار لاجل المتبايعين او الاجنبي فلا يكفي
في تحريم المبيعة وحلية الاخرى لعدم انعقاده وعهدة الثلاث مثله
لانها على ملك البائع حتى ينقضي الخيار واحترز بعهدة الثلاث من
عهدة السنة فانها كافية في تحريم المبيعة وحلية الاخرى لطول زمنها
ونذور اخذ واباها وقد نص ابن حبيب على ان اخدام الامة شهرا او سنة
او نحو ذلك لا تحل اختها للسيد ما لم ارد بالشيء ما عدا السنين الكثيرة

كما يلحقه واما هبة الامة فلا يكفي في حلية اختها مثلا اذا كان الواهب
قادرا على الرجوع فيها اما باعتصار كما اذا وهبها لولده قبل حصول
مفوت الاعتصار الاتي بيانه في باب الهبة واما بشراء من الموهوب
كما اذا وهبها لمحجوره من يتيم او ولد بعد حصول مفوت الاعتصار
فهو اذا وان يبيع ما لغيره في الاعتصار يغني من قوله اللغوي وهو
الرجوع اي وان كان يقدر على الرجوع فيه بشرائها من الموهوب له من
يتيم او ولد بعد موته **غلامه صرفه عليه ان حيث** الكلم فقوله
عليه يرجع لمن يصح الاعتصار منه والمعنى انه اذا تصدق بالموطوءة
على من هو في حجره وجاز بها عنه المتصدق بحكم الزوال فان ذلك يكون كافيا
في حلية وطء اختها ومثلها الغير ثواب لاجنبي لا يعتصر ما منه اصلا
فحل كالاخت وان كانت للثواب فلا تحل كالاخت حتى يعوض او تفوت
عنده وتجب فيها القيمة قاله الجزولي **واخدام سنين** يعني ان الشخص اذا
اخدم موطوءته سنين كثيرة تحصل العصمة كالحبسة بما فوق فان ذلك
يحل وطء كاختها ومثل السنين الكثيرة حياة المخدم وان كانت عمرها لعله وسيأتي كلامه ان الثانية
لا تحل الا بموجب من الوجوه الثمانية ثم تكلم على ما اذا احصل وطء الثانية
بغير مسوغ فقال **ووقف ان وطئهما ليحرم فان ابقى الثانية استبرأها** **تنبيه**
يعني ان الشخص اذا وطئ كالاخت من غير مسوغ لوطء الثانية فانه
يوقف عنها ليحرم واحدة منهما بحرم من مر ذكره ان ابقى الاولى وحرم
الثانية استمر على الاولى من غير استبراء لها الا ان يكون عاد لوطئها في زمن
الايقاف فلا بد من استبرائها لفساد مائه وان ابقى الثانية استبرأها لفساد
مائه الحاصل قبل التحريم وان كان الولد لاحقا به فيهما انتهى في الفرق
فاذا انتسب شخص من الولد الى شبهة في نسبه لم يحد حيث نشا من منزل

الماء الواقع قبل العقد **وإن عقد فاشترى فالأولى** يعني أنه إذا عقد
على امرأة نكاحا ثم اشترى من يحرم جمعه معها فإنه يتمادى على نكاح الأولى
وتبقى الثانية عنده للخدمة فقط إذ لا محذور في ذلك **فإن وطئ أو عقد**
بعد تلذذه بأختها بملك فكالأول يعني فإن تلذذ أو وطئ المشتراة بعد
عقد النكاح على أختها أو عقد على الأخت بعد تلذذه بمن يحرم جمعه بها
فوقفها بأختها بملك لم يعلمها فإنه يجب عليه في الوجهين أن يوقف عنهما
حتى يحرم إحداهما شاء أما المنكوحة بالعصمة أو المملوكة بزوال الملك ○
بنية لمن وطئ فكالأختين فقوله فكالأول أي فكالفرع الأول وهو قوله
ووقف عنهما ليحرم فهو جواب عن العقد بعد ومفهوم قوله بعد تلذذه أنه
لو كان قبل تلذذه بأختها بملك فإنه لا يكون الحكم كذلك والحكم أنه إذا
أبقى الأولى للوطء والثانية للخدمة أبان الثانية وإن أبقى الثانية وقف عن الأولى
أي كف عنها ويوكل ذلك لأمانته **والمبتوتة حتى يولج بالغ قدر**
الحشفة منه أمقطوعا على ما عليه حرم يعني أن المبتوتة وهي المبتوتة
طلاقا ثلاثا للحر واثنتين للعبد أو ما في معنى الثلاث كالبتة مسلمة
كانت أو كتابية لا تحل لمن طلقها ولو بالملك حتى تنكح زوجا
غيره مسلما بالغا عقد الوطء ويدخل بها ويصيبها بذكره المنتشر في قبلها
ولو حصل الانتشار بعد الإيلاج وإن لم ينزل ثم يطلق أو يموت ولا يشترط
في الزوج الحر بتزيل الإسلام وبالحشفة فقوله لازم أنه لا يكون الإصابة إلا في
الحشفة الكاملة أو قدرها فلا يحتاج لما وقع في بعض النسخ من زيادة كاملة لأنه
عليها يلزم التكرار **بلا منع** يعني أن الإيلاج المذكور لا تحل به المبتوتة
إلا إذا كان الإيلاج مباحا فإن كان ممنوعا فإنها لا تحل به كما إذا وطئها
في حال حيضها ونحوه ويدخل في الممنوع الوطء في الدبر وقول الشارح

قوله قدر الحشفة أي قدر الحشفة لمن خلقت له بلا حشفة أو قطعت ... على ... قوله بلا منع ... [illegible]

قوله وبوطء من قوله أي بوطء الإسلام من قول الحر لازم

يعني مع أن مع أن الحشفة الكبار وامر [illegible]

ولو قا الزوج قبل الكمال أخصى غير قائم لأنه حينئذ يشمل الذكر ويدخل
في الممنوع الوطء في المسجد والوطء في القضاء مستقبل القبلة ومستدبرها
كما يفيده قول ابن عرفة ونحوه وطء نهى الله عنه أي فلا يحلها وفي التبصرة
ما يفيد **ولا ناكرة فيه** أي في الإيلاج بأن يتصادقا على الإيلاج أو لا يعلم
منهما إقرار ولا إنكار فقوله فيه يتنازع فيه قوله ولا ناكرة مع ما قبله أي
بلا منع فيه ولا ناكرة فيه ملوما فلت نكره لأنه في الإيلاج فلا تحل وظاهره كان
ذلك قبل الخلوة أو بعدها في حال الأمر بعد الخلوة أم لا وهو كذلك ما لم
يحصل تصادق عليه **بانتشار** من ابتدائه في وطء الإكمال يعني أنه لا
يحل المبتوتة إلا الوطء مع انتشار الذكر ولو بعد الإيلاج إذ لا تحصل
العسيلة إلا مع الانتشار ولا يشترط أن يكون تاما والباء بانتشار باء
الملابسة أي ملتبسا الإيلاج بانتشار مقارن أو متعقب له **في نكاح لازم**
يعني أنه يشترط في الوطء الذي يحل المبتوتة لمطلقها أن يكون في نكاح
موطئه صحيحا لو كانت أمة لا تحلها للزوج الذي طلقها واحترز بقوله
لازم من وطئها في نكاح غير لازم كنكاح المحجور بغير إذن وليه قبل
إجازة الولي فلا تحل لمن طلقها بالوطء بعد الإجازة **وعلم خلوة وزوجة**
فقط يعني أن من جملة الشروط التي تحل المبتوتة لمطلقها أن تعلم الخلوة
بينها وبين محللها ولو بامرأتين ولا تحل ولو تصادقا على الوطء لأنها
تتهم على الوطء في التحليل بالرجعة لمن طلقها ويشترط أيضا علم الزوجة
بالوطء فقط حتى تحل لمن طلقها فلو جامعها المحلل حال جنونها أو نومها
فإنها لا تحل بذلك ولو كان الزوج عاقلا فلو جامعها حال جنونه أو إغمائه
حلت أي كانت عاقلة لأن الحلية وعدمها من صفاتها ما اعتبرت فقط
ولو خصيا يعني أنه يشترط في المحلل أن يكون قائم الذكر ولو كان مقطوع

قوله ولو قا ال... قبل الخ ... بعد قوله بلا منع

قوله لأنه حينئذ أي لأن المنع في قول المصنف بلا منع ح أي حين قلنا ويدخل في الممنوع الوطء في الدبر فقوله بلا منع ... إلى ... قبل

أما الخصي ... [illegible]

التعيينين وسواء كان مفهوم الصفة ام لا ومن ادعى علم الزوجة بان الزوج
خصي او مجبوب او نكاح معيب فلا يحلها لانه غير لازم **كتزوج غير مشبهة**
بمبير التشبيه بانه يحلها لمطلقها وان كان لا يشبه بمثله والمعنى ان
الانسان اذا طلق ابنته وجعلها ام انه تزوج المبتوتة ودخل بها وغيب
بها الحشفة او فرض ما فانه يحلها ولو لم تشبه اي تكون من نساء من لدنه بما
على المشهور ومن باب اولى انه يحلها اذا كانت من منا كحه نص اي ابيها الى انه لو
ارادة اي يثبت على نكاحها الثبت بخلاف نكاحها بنية ان يحلها **لا بجاهل**
ان لم يثبت بعد كابو طء ثان وبه الاول تردد يعني ان المبتوتة اذا تزوجت
تزوجا فاسدا بان يكون مجمعا على فساده فانه لا تحل بوطئه ويفسخ قبل
البناء وبعده وان كان مختلفا في فساده فانه يفسخ قبل و يثبت بعد البناء
وقيل لمطلقها ان فارقها المتزوج لها نكاحا فاسدا حيث وطئها وطأ
ثانيا غير الوطء الاول الذي فوت النكاح الفاسد فان فارقها قبل وطئه
لها ثانيا فهل تحل لمطلقها بناء على ان الترع وطأه اولا يحلها بناء على
انه ليس وطأ فقوله بوطء ثان متعلق بمقدر راجع لمفهوم الشرط اي
فان ثبت بعده حلت بوطء ثان اي حاصل بعد الوطء الذي حصل به الثبوت
وبه حلها بالوطء الاول وهو الذي حصل به الثبوت تردد وصرح بمفهوم
الشرط للتفصيل في الوطء والتعبير ببعد للدخول المفهوم من قوله بوطء
ثان **كمحلل وان مع نية امساكها مع الاعجاب** مثال للفاسد الذي
لا يثبت بالدخول ولا يحل وهو من تزوج بامرأة ابتها زوجها بنية احلالها
له او بنية الاحلال مع نية امساكها ان اعجبته لانتفاء نية الامساك
المطلق الشرعية لغلبة الاحلال اي خالفه ان اعجبته من نية التحليل
ان لم تعجب ويعرف بينهما قبل البناء وبعده بطلقة بائنة ولها المسمى

بالبناء

بالبناء على الاصح وقيل امهر المثل **ونية المطلق ونيتها لغو** يعني ان
المعتبر في تحليل المبتوتة نية المحلل لا نية المطلق فيكون واما نية المطلق
والمطلقة لغو **وقبل دعوى طارئة التزوج كحاضرة امنت ان بعدت**
غير مامونة يعني ان المبتوتة اذا ادعت انها تزوجت ثم طلقت واراد
الرجوع لمطلقها فلا تخلو اما ان تكون طارئة على تلك البلدة من بلد بعيد
يشق عليها اثبات ما ادعته او حاضرة فيها فان كانت طارئة فانها تصدق
فانها تزوجت لمشقة الاثبات عليها لو كلفتنا ذلك واما الحاضرة البلدية
تصدق ايضا بشرطين ان يطول الزمن من يوم طلاقها وادعاها التزويج بما
يمكن فيه موت شهودها وانبراس العلم ان كانت مامونة فان لم تكن مامونة
مع الطول فهل تصدق كالمامونة او لا تصدق بعد ذلك قولان ثم ان قوله
وقبل الخ كالمستثنى من قولهم لا بد من الاحلال من شاهدين على العقد وامرأتين
على الخلوة واتفاق الزوجين على الوطء وقوله امنت حال من بعد الكلام
ومثل دعوى التزوج دعوى الطلاق او الموت للزوج الثاني **وملكه**
من امعطوف على فاعل حرم اصوله وفصوله والمعنى انه يمتنع على
الرجل ان يتزوج بامته وعلى المرأة ان تتزوج بعبدها لان الملك ينافي
الزوجية لتعلق احدهما بحق الرق ومنه النفقة ولا غنى في الزوجية
ومنه النفقة ومن كلام يعتزوج الحر وكما انما تتزوج امته فلا ينافي
لان ملك اليد بالنفقة على كل حال ومع يقابلها بحقوق الزوج من
الاستمتاع وذلك لا يباع الملك الاذ يقال نفقة الرق ليست كنفقة
الزوجية فتنافيا فيها ايضا وشمل الملك الكامل والمبعض وذو الشائبة
كام ولد والمدبر والمكاتب واشار بقوله **او لولده** والمراد به الجنس ليشمل
الذكر والانثى فلا يجوز للحر ان يتزوج بامة ابنه ولا للرجل ان يتزوج بامة

ولدت الذكر وان انثى او للامة كان تتزوج بعبد ابيها او ابنتها لقوة الشبهة التي
للاب في مال ولده وسواء كان الاب حرا او عبدا وانما حرم عليه ذلك لان
الرق من موانع التزوج بالنسبة الى المالك **وفسخ وان طرأ بلا طلاق**
يعني ان الرجل اذا تزوج بامة غيره او بامة ولده فانه يفسخ قبل الدخول
وبعده بلا طلاق لانه عقد مجمع على فساده ولا فرق بين ان يسبق الملك
النكاح او يسبق النكاح الملك كما لو ملك زوجته او زوجة ابيه او زوج
امه بشراء او هبة **كمرأة في زوجها** التشبيه في فسخ النكاح بلا طلاق
والمعنى ان المرأة الحرة او الامة اذا ملكت هي او ولدها زوجها بوجه
من وجوه الملك فان النكاح يفسخ بلا طلاق ومسئلة الصورة تشبيه ان
يكون مستغنيا عنها لاندراجها في قوله وفسخ وان طرأ او انما ذكرها ليرتب
عليها قوله **ولو بدفع مال ليعتق عنها** اي ان المرأة اذا دفعت
لسيد زوجها مالا او سألته من غير دفع مال ليعتقه عنها ففعل فان نكاحها
ينفسخ لدخوله في ملكها تقديرا وهو قول ابن القاسم ولهذا كان الولاء لها
واذا اعتقه سيده عنها بغير سؤال منها فلا فسخ ولها الولاء ان كانت
حرة ولسيدها ان كانت امة **لا ان رد سيد شراء من لم ياذن لها** يعني ان
الامة التي لم ياذن لها سيدها في التجارة اذا اشترت زوجها بغير اذن سيدها
فلما بلغه ذلك رد شراءها فان نكاحها لم ينفسخ بذلك لعدم تمام الشراء
بخلاف المأذون لها ولو بعموم في تجارة او تقضي بكتابة فينفسخ **او قصدا**
بالبيع الفسخ اي قصد سيد الزوج مع الزوجة الحرة او الامة بالبيع
اي ببيع العبد لها الفسخ فلا فسخ ويرد البيع معاملة لهما بنقيض
قصدهما ومثله قصد السيد وحده بالبيع الفسخ وتقييد التشبيه تعين
على نص المدونة ونسخة الافراد والبناء للفاعل فيه على بحث ابن عرفة

وقصدها

وقصدها وخرجها لا ينفسخ على بحث ابن عبد السلام **كهبتها للعبد لينتزعها**
تشبيه في عدم الفسخ يعني ان من زوج امة من عبده ثم ان السيد
وهب الزوجة لزوجها ليتوصل بذلك الى ان ينتزعها منه والحال ان العبد لم
يقبل الهبة بل ردها فان الهبة لا تتم وتكره الهبة فيما مر ولا يفسخ
النكاح لقصد السيد الاضرار وسواء كان العبد يملك مثلها ام لا
وسواء قصد ازالة عيب عنده او احلالها لنفسه اما لو قبل العبد الهبة
لفسخ نكاحه ولو اراد سيده الفسخ وانما يعتبر ارادة العبد وعدم
ارادته اذا لم يقبل العبد الهبة وبه يتم قول المؤلف **واخذ منه جبر**
العبد على الهبة اي واخذ من النص المذكور جبر السيد عبده على قبول
الهبة والاخذ بحمل للتبع في مغنى وسيما كان من ثمرة شبهة الاب في مال
ولده حرمة ملكه عليه وعدم قطعه لسرقة ماله وعدم حده ان وطئ
جارية ابنه اشار الى ثمرة الشبهة والى ما يترتب عليها بقوله
وملك اب جارية ابنه بتلذذه بالقيمة يعني ان الاب وان علا يملك
جارية ابنه وان سفل صغيرا او كبيرا ذكرا او انثى حرا او عبدا بسبب
تلذذه منها بشيء من الجماع او مقدماته بنكاح او غيره لقوة الشبهة
لا كي لا غرامة بل بالقيمة يوم الوطء ولو لم تحمل ويتبع بها ان كان
معدما وتباع عليه ان لم تحمل وعليه ولد التفكر والزيادة ولا يحد
التمسك بها في عدم الاب وقيل يتماسك بها مطلقا ان كان مأمونا وما ان
حملت لم تبع وبقيت له ولو وطئها بعد استبرائها من ماء ابنه العاصي
ان لم يكن استبراءها فلا وضيعة والاكلف ووقفها من غير استبراء وعبارة
وملك اب ولو عبدا او ان علا جارية ابنه وان سفل لاكي نتكون
القيمة في رقبة الاب حيث كان عبدا وغيره مقرة في اخلامه ومراديه

ولا حد على القاذف في الابن للشبهة ما لم يعلم بوطء الابن وانه يحد وينبغي ان يحد
الابن اذا وطئ جارية بعد علمه بتلذذ ابيه بها **وحرمت عليهما ان وطئاها**
يعني ان الاب اذا وطئ جارية ابنه بعد ان وطئها الابن فانها تحرم عليهما
معا لان وطء كل منهما يحرمها على الاخر وسواء وطئها الابن قبل او بعد
ومثل الوطء التلذذ **وعتقت على مولدها** يعني ان الامة اذا حرمت عليهما
معا بان وطئها الابن ثم الاب واولدها احدهما فانها تعتق على من اولدها
منهما ناجزا لانه لم يبق له فيها الا الاستمتاع وقليل الخدمة والقاعدة
ان كل ام ولد حرم وطؤها على مولدها فانه يتنجز عتقها عليه وكذا يعتق
محرم التخفيف عليه ان اولدها غير عالم **وللعبد تزوج ابنة سيده** يعني
انه يجوز للعبد ولو مكاتبا ان يتزوج بابنة سيده البكر او البالغ الثيب
لكن برضى سيده ورضاها لجامع النكاح الاول من المدونة ماخذه عدم
كفاءة العبد للحرة وكذا يتزوج ابنة السيد مكاتبا يعتق بعد ان مات السيد فسخ
النكاح والكتابة بعد فاء بين كانت الابنة ممن وجبت بالمكاتب او لا بني
بالكتابة واشار بقوله **بثقل** لقولها كان مالك يستثقله وحمله
الاشياخ على الكراهة وهي متعلقة بالزوجة واوليائها وفي الزوج فيما
متنافيان يبين قول المؤلف وجاز وقوله بثقل لاختلاف متعلقهما وعلل
الكراهة بان النكاح معرض للفسخ لموت الاب فيتم ثم قد ورد بجواز نكاح
الابن امة ابيه واجيب ببقاء حلية الوطء بالملك بخلاف
الابنة وورد بانه قد يكون معه وارث ويجوز نكاح الزوج امة زوجته ومع
لا يستقل بارثه فالاحسن التعليل بانه ليس من مكارم الاخلاق ومؤد
الى التنافر والتقاطع اي النفوس تانف من ذلك **وملك غيره** يصح جره
عطفا على لفظ ابنته ونصبه عطفا على محله لان تزوج مصدر مضاف

الى مفعوله والمعنى انه يجوز للعبد ان يتزوج بملك غيره بشرطه
الاتي في قوله سواء خشي العنت ام لا وامن الطول للحرة ام لا لان الولد
رقيق على كل حال ويصح رفعه على انه مبتدأ وللعبد خبره ويقدر
حلال اي ويباح للعبد ملك غير سيده ومفهوم غيره اي غير سيده او
غير بعضه بان تكون الامة ملكا لسيده او لاجنبي **كحر لا يولد له** يعني
انه يجوز للحر الذي لا يولد لمثله كالشيخ الفاني او المجبوب ان يتزوج الامة
كالعبد لان خوف ارقاق الولد منتف فيه شرعا **وكامة الجد** يعني انه يجوز
للحر ايضا ان يتزوج بامة يكون الولد فيها حرا كان يتزوج بامة ابيه او امه
جده وان علا او جدته وان علت لان العلة التعرية وهو خوف ارقاق الولد
وهو منتف هنا وكل هذا اذا كان المالك للامة المذكورة حرا فلو كان
المالك عبدا والزوج حر امانه لا يجوز لان الولد يكون رقا للعبد الاعلى وكل
هذا اذا كانت الامة مسلمة وانما لم يقيد المؤلف المسالة بهذا لعلم
القيد الاول من كون العلة في المنع خوف الاسترقاق للولد ولا ينتفي الا اذا
كان المالك للامة حرا ولعلم القيد الثاني مما ياتي من قوله والمتهم بالملك
وعلم مما قررنا ان الكاف في كلام المؤلف داخلة على المجرد فعلم ما
على ذلك ادخال الكاف على الاول ومقصوده الثاني كقوله وكمعير من
كلامه **والا فان خاف زنى وعدم ما يتزوج به حرة** (معطوف على حلال) يعني وان لم يكن
الزوج بالصفة المتقدمة بل كان حرا يتوقع منه الحمل والامة ملك لمن
لا يعتق عليه ولده منها من اجنبي او احد اصوله رقيق فانه لا يجوز له ان
يتزوج الامة الا بشروط منها ان تكون الامة مسلمة كما مر ومنها
ان يخشى العنت ومنها ان يكون عادم الطول اي لا يجد ما يتزوج به حرة

اي وان وجد الطول ولم يخش زنى

حرة غير مغالية والطول هو المال الذي يقدر به على نكاح الحرة أي والنفقة
عليها منه من نقد أو عرض أو دين على ملي أو ما يملك بيعه أو إجارته
الآن إن سكناه كما قاله ابن عرفة وقال غيره والكتابة طول وكذا خدمة
المعتق لأجل خلافا لخدمة المدبر لأنه لا يملك بيع منافعه المدة الطويلة
وأفتى عبد الحميد وابن ركون بأن كتب العقد المحتاج إليها من جملة الطول
غير مغالية يعني فإذا وجد ما يتزوج به حرة إلا أنه لم يجد إلا امرأة
تطلب منه أكثر من مهر مثلها بما لا يغتفر مثله فإنه يجوز له حينئذ أن يتزوج
الأمة لعدم قدرته قياسا على الماء في التيمم وعلى التعليق في الحج وعدل عن
غالية إلى مغالية للإشارة إلى أن الزائد كبير من مهر مثلها ومن أوضح
أن مغالية مفاعلة وهي من الجانبين ولو كتابية أو تحته حرة المبالغة
بالنسبة للكتابية راجعة لقوله حرة أو لمفهوم قوله وعدم ما يتزوج به
حرة والمعنى على الأول أنه شرط تزوج الأمة أن يخاف الزنى وأن
يعدم ما يتزوج به حرة مسلمة أو كتابية والمعنى على الثاني فإن
وجد ما يتزوج به حرة غير مغالية لا يجوز له نكاح الأمة ولو كانت الحرة
الغير المغالية كتابية أي عدم إرادة الولي يحصل بنكاح الكتابية وبالنسبة
لقوله أو تحته حرة فجواز نكاح الأمة أي أن خاف زنى وعدم ما يتزوج
به حرة جاز له نكاح الأمة ولو كان تحته حرة لا تعفه إذ ليس وجود ما
تحته طولا على المشهور ولو تزوج الأمة بشرطه ثم زال المبيح لم ينفسخ
نكاحه والقادم لا يصح ابتداء لو تزوج الأمة بشرطه ثم تبين أنه على
خلافه ولعبد بلا شرك ومكاتب وغدين نظر شعر السيدة يعني أن
العبد الوغد أي قبيح المنظر يجوز له أن ينظر إلى شعر سيدته وبقية
أطرافها التي ينظر إليها محرمها والخلوة بها على ما شهره ابن ناجي بشرطها

ص قوله ولو كان بيدها فضل عن حاجته قاله
عج والعدوي يشترط أن الزائد على عبد الخدمة
وكتب العقد بشرط الصلحفي لا الحاجة
لما أشار من الحاجة لتقدم الأمور عليه

ص قوله بما لا يغتفر مثله بأن زادت على
الثلث على ما تقدم في باب التيمم

راجح الخلوة
منع كما يدل
عليه عبارة
غيره ومنع
ابن عبد
السلام ه

(٦)

ص قوله كخصي وعبد الزوج المراد بالخصي مقطوع الذكر قائم الأنثيين
وأحرى المجبوب وأما الخصي ذاهب الأنثيين قائم الذكر فهو
مثل الفحل عج

٣٨

أن يكون كاملا لها وإنما نص على الشعر لأنه المتوهم والكاتب الوغد
مثله ويمتنع فيما لها فيه شريك ولو للزوج والخصي ما للأنثى ولها فيه
مرة أو ... وحكى اللخمي فيه الخلاف أيضا كخصي وغد لزوج يعني
أن عبد الزوج إذا كان خصيا فإنه يجوز له أن ينظر إلى شعر زوجة
سيده إن كان وغدا وإن كان له منظر فلا يجوز له أن ينظر إلى شعر زوجة
سيده كالحر ولو وغدا وروي جوازه وإن لم يكن لهما أي وروي عن مالك
جواز رؤية الخصي إلى شعر المرأة وإن كان لأجنبي فقوله لهما بضمير
التثنية كما في بعض النسخ وهو الصواب كما عند ابن غازي لأنه عول
لا يتم في النقل فلا يلزم من عدم وقوف الشارح على نسخة التثنية عدم
وجودها وانظر ما بعد الاعتراض عليه ابن بطال الشارح الكبير وخيرت
الحرة مع الحر في نفسها بطلقة بائنة يعني أن الحر إذا تزوج الأمة
بشرطه كما مر ثم وجد الطول للحرة فلا ينفسخ نكاح الأمة فإذا
تزوج عليها حرة ولم تعلم الحرة بالأمة لا بعد زواجها فإنه يثبت لها
الخيار في نفسها لا في نكاح الأمة فإن شاءت أقامت مع الأمة وإن
شاءت طلقت نفسها طلقة واحدة بائنة لأنه بين ولو ضربنا إن
أوقعت أكثر فلا يلزم الزائد الزوج على المشهور واحترز بالحر من العبد
فإنه إذا تزوج الأمة على الحرة أو تزوجها على الأمة لا خيار للحرة لأن الأمة
من نساء العبد ولما كان الخيار للحرة في نفسها لا في الأمة سواء سبقت
الأمة عليها كما مر أو سبقتها هي على الأمة على المشهور وهو مذهب المدونة
شبه إحدى المسألتين بالأخرى فقال كتزوج أمة عليها يعني
أن الرجل إذا كان تحته حرة ثم تزوج عليها أمة بشرطه وهما بأن لم تكن
الحرة تعفه ولم يجد الطول لحرة أخرى فإن الحرة تخير إن شاءت أقامت

ص قوله وحكى اللخمي فيه الخلاف أي فيما
للأنثى أي لها فيه مرة أو ... نص اللخمي
واختلف في عبد زوجها وعبد الأجنبي
هل يدخل عليها ... قاله ه

على الأمة وإن شاءت طلقت نفسها طلقة بائنة على المشهور وقيل إن سبقتا
عليها الأمة فتخيّر في نفسها وإن سبقت هي فتخيّر في الأمة لأن الضرر منهما
وقيل غير ذلك وفي بعض النسخ بالباء بدل الكاف وفي بعضها باللام أي
فالتخيير لأجل تزوج الأمة عليها ونسخة الكاف التي شرحنا عليها أحسن
لاشتمال الكلام معها على صورتين يعني كيعتبر أم الأمة من كيعتبر الثانية
أو ثانية أو علمها بواحدة فألفت أكثر وكذا يثبت الخيار للحرة إذا
رضيت أن يتزوج عليها أمة واحدة فتزوج بأمة ثانية أو علمت الحرة
بأنه متزوج بأمة أو أكثر فتزوجت راضية بما علمت به فلما دخلت عليه
وجدت عنده أكثر وذلك لأن الخيار يثبت لها على ما مر ولا تبوأ أمة بلا
شرط أو عرف يعني أن السيد إذا زوج أمته غير أم الولد والمكاتبة
لشخص فإنه يقضي له بأن تقيم عند سيدها لأن حقه في خدمتها باق وبائتها
زوجها في بيت سيدها ولا تنتقل مع زوجها في بيت وهو معنى التبوّ
نعم إن شرط الزوج أو جرى عرف بالتبوّ فله أن ينقلها عن سيدها
إلى منزل غير منزل سيدها وتبوأ أم الولد والمكاتبة بلا شرط ولا عرف
لأن السيد لا خدمة له فيهما كما في غيرهما لأن تبعية المكاتبة كالأمة
وأما المعتقة فإنها لا تبوأ في بيت سيدها إلا بشرط أو عرف وللسيد
السفر بمن لم تبوأ يعني أن السيد إذا زوج أمته ولم تبوأ مع زوجها
بيتا فإنه يجوز للسيد أن يسافر بها السفر الطويل ويقضي لزوجها بعدم
مفارقتها كما كان قبل البيع وقيل السفر ما لم يكن العرف عدم السفر بها
وليس للسيد السفر بمن بوّيت ما لم يكن العرف السفر بها وإذا بوّيت ليس
للزوج أن يسافر بها لأنه يمنع السيد من الخدمة منها من الخدمة وما قاله في
النفقة أن للزوج أن يسافر بها لأنه يمنع السيد من الخدمة منها من الخدمة

وما قاله في النفقة أن للزوج أن يسافر بها بوجهين أن أمن والخدمة ما
مؤنته للغ حملا على الحرة انظر الزرقاني وأن يضع من صداقها إن لم يمنعه
دينها إلا ربع دينار يعني أن السيد يجوز له أن يضع من صداق أمته
عن زوجها بغير إذنها لأنه حق له ولو قلنا إن العبد يملك إلا أن يكون
عليها دين محيط ثم اعتقت بإذن سيدها فإنه لا يجوز له حينئذ أن يضع
من صداقها شيئا لأجل الدين وشرط الوضيعة أن لا ينقص ما بقي عن ربع
دينار حق الله لكن هذا الشرط خاص بمن لم يدخل بها إذ من دخل بها
له وضع جميع صداقها وفي الصبي الذي عليه كرينها وإن لم ما العصمة
في اتيان المؤلف في قوله من صداقها الدال على التبعيض مع أن قوله
إلا ربع دينار يقتضي عموم الابتداء بها لأن الاستثناء من معيار العموم
إلا أن يقال من زائدة على مذهب الأخفش المجوز زيادتها في الإثبات ومنعها
حتى يقبض يعني أن سيد الأمة إذا زوجها له أن يمنع زوجها من
الدخول عليها حتى يقبض صداقها كما أن ذلك للحرة وأخذه وإن قتلها
يعني أن السيد إذا زوج أمته ثم قتلها فإنه يقضي له بأخذ صداقها
من زوجها بنفس ذلك ولا يتحمل عليه القرآن بالقتل إذ لا يتهم السيد
في قتل أمته ليأخذ صداقها وظاهر قوله وأخذه الخ أي له أخذ
جميعه ولا يترك منه ربع دينار ولا الكل يوخذ قوله لا ربع دينار عن
هذا وهو قول ابن القاسم ومثله للشيخ كريم الدين وقال ابن الحاجب لا
ربع دينار على المنصوص حق الله تعالى انتهى وعزاه بعضهم للمدونة
أو باعها بمكان بعيد يعني أن السيد إذا زوج أمته ثم باعها لمن
يسافر بها إلى مكان بعيد يشق على الزوج الوصول إليها فإنه يقضي له بأخذ
صداقها من زوجها أو بعضه إن طلقها قبل البناء فقوله بمكان بعيد متعلق

جمقرزا اي او باعها وتبقى بكرا بعيب من ان كان الزوج بنقصه ممن اشتراها
والا فلا يلزم الزوج بشيء ويقضي على السيد برد البدل ان كان قبضه ومتى
قدر على الوصول الثنا فهو مقدر والبدل اختار بقوله **لا الظالم** ومثله من وبها
لمكان لا يعلم فلو حلى الزوج بعد بيعها الظالم او من وبها لمكان لا يعلم ٥٥
فالظالم انه لا شيء على الزوج من الصداق **ومهما يلزمه تجهيزها به وصل امه**
خلاف وعليه الاكثر او الا ان لم تبوأ او جهزها من عنده تاويلان تفريع
انه يجوز للسيد ان ياخذ صداق امته التي زوجها ولو قتلها او باعها لزوجها
او لغيره الا ربع دينار كما في نكاح المدونة الا ان يشتري به المتاع فيكون له
بمقام ك اي للسيد حبس صداقها وتركها بلا جهاز ووقع في كتاب الرهون
منها ان السيد يلزمه ان يجهز امته بما واختلف الشيوخ في ذلك
فقال الاكثر ما في الموضعين خلاف وقال به ابن عبد السلام وقال القليم
ليس ذلك خلافا بل هو وفاق واختلفوا في التوفيق بين ذلك فقال
ها يعترمنهم ما في كتاب النكاح اي الامة لم تبوا مع زوجها بيتا بل اقامت
عند سيدها فجاز له اخذ صداقها وان معنى ما في الرهون انها بوئت مع
زوجها بيتا فيلزمه تجهيزها اي يجهزها وهو احد المولف بالاول وقال من انه
يجوز لسيدها ان ياخذ صداقها وقالت ها يعترمنهم معنى ما في كتاب
النكاح اي السيد جهزها من عنده فجاز له ان ياخذ صداقها واما ما في كتاب
الرهون انه لم يجهزها من عنده فيلزمه ان يجهزها بصداقها فقوله تاويلان
بالتثنية وهما تاويل بالخلاف وتاويل بالوفاق وتاويل الوفاق ٥٥
بوجهين **وسقط بيعها قبل البناء منع تسليمها لسقوط تصرف**
البايع تفريع اي السيد له ان يمنع امته التي زوجها من الدخول على زوجها
حتى يقبض صداقها فمتى باعها سيدها قبل البناء من غير زوجها فانه

قوله لا الظالم اي قبل الدخول واما بعد الدخول فللبايع الصداق لانه تقرر بالمسيس

لغير

لغيره ان يمنع زوجها من الدخول عليها لسقوط تصرف السيد لانها
خرجت عن ملكه بالبيع وليس للمشتري ايضا ان يمنع تسليمها من الزوج لان
الصداق ليس له وانما هو لبايعها لانه من جملة مالها الا ان يشترط المشتري
فيكون له المنع واما ما ياتي من قوله وصداقها وان بيعت الخ مفهوم انها انه
باعها لزوجها فقوله وسقط الخ ذكر العلة والحكم والصورة وقوله
لسقوط علة لسقط وسقوط المنع من البايع والمشتري الا انه علله
في جهة البايع وتركه في جهة المشتري لوضوحه لانه ليس له حق في صداقها
لانه كمالها ومالها لبايعها الا ان يشترط المشتري **والوفاء بالتزويج**
اذا اعتق عليه من اعطفه على المصدر من قوله منع تسليمها والمعنى
ان الانسان اذا اعتق امته على شرط ان تتزوج به او بغيره فلما تم عتقها
امتنعت من ذلك فانه لا يقضي عليها به ولا يلزمها الوفاء لانها ملكت
نفسها بمجرد العتق والوعد لا يقضي به فان قيل من او عد
لا يقضي به اذا ادى للتوريط فيلزم فالجواب اي وعد
لم يقع كلا وعد لانه مقهور بسبب الملكية وايضا الشارع متشوف
للحرية ومنه المدونة خلاف من قال لامته انت حرة الساعة على ان
تنكحي وتابى الان انها لا تعتق والعرف بينهما ان الامة الناص انت
كانه قال لها انت حرة ان شئت الان لانها تملك من جهة الان
رضي بان لا تعتق وفي الامة التي اعتقها على ان تنكحه انها صار لها الخيار
بعد العتق وحاصله ان الان بعد ما قبل العتق بخلاف
تصرفها بعد زوجها نفسها فانه لا يكون لها بعد العتق اذ قبله لا تصرف
لها في ذلك لانها في ملك السيد والعتق في الاولى معلق على ان بعدها
قبل العتق بخلافه في الثانية **وصداقها ان بيعت لزوجها وان ولو**

ببيع سلطان لفلس أو لا وإلا لم يرجع بدرك الثمن تأويلان يعني أن العبد
إذا ابتاع الأمة التي تزوجها قبل البناء بها فإن الزوج يسقط عنه نصف
صداقها وإن قبضه العبد رده لأن الفسخ جاء من قبله فلو باعها السلطان
لمن تزوجها قبل البناء لفلس العبد فهل كذلك يسقط عن الزوج النصف وهو
ظاهر المدونة أو لا يسقط عنه وهو ما في الاستغناء عن ابن القاسم
وهل ما في الاستغناء خلاف ما في المدونة أو وفاق فذهب أبو عمران إلى
الخلاف وذهب كثير من الأشياخ إلى الوفاق فيحمل قوله أنه لا يسقط على
معنى أنه لا يرجع الزوج بدرك الثمن الذي دفعه ولكن يتبع به ذمة البائع
وقول من قال إنه يسقط على معنى أنه يسقط ما أخذه من الثمن ولكن يتبع به
ذمة البائع بقوله وقيل ولو ببيع سلطان أي لأجل فلس أشار للخلاف
بقوله أو لا وإلا لم يرجع بدرك الثمن أشار للوفاق أي أنه يسقط ببيع
السلطان للفلس وإلا لم يرجع بدرك الثمن بل يتبع البائع به دينا في
ذمته لأنه بمنزلة من أعسر بغير الفلس وبعده كمالها التخيير في بعده
يرجع للبناء والضمير في قوله كمالها يرجع للأمة يعني أن السيد إذا
باعها التي تزوجها بعد البناء فإن صداقها حينئذ كمالها يكون لسيدها
إلا أن يشترط من ينتزع مالها ويتبعها إن عتقت لأن بيعها وفي الهبة
قولان ولا يسقط عن الزوج ببيع له أو لغيره من سيد أو سلطان وغير
ذلك من أحكام مالها وبطل في الأمة إن جمعها مع حرة فقط تقدم
أنه لا يجوز للإنسان أن يتزوج الأمة إلا بشروط ثلاثة أن تكون الأمة مسلمة
وأن يكون عادما لطول الحرة وأن يخشى على نفسه الزنى فإذا عدمت
منه الشروط أو بعضها وعقد على الأمة مع الحرة في عقد واحد وسواء
سمى لكل واحدة صداقها أم لا فإن النكاح يكون بالنسبة إلى الأمة باطلا

وبالنسبة

وبالنسبة إلى الحرة صحيحا على المشهور وهو قول ابن القاسم ولا يقال إن
العقد إذا جمعت صفقته حلالا وحراما غلب جانب الحرمة وبطلت كلها لأنا
نقول محل ذلك في عقد المعاوضة على الحرام كما لو جمعت بين خل وخمر
في عقد البيع أو بين شاة وخنزير وما أشبه ذلك بخلاف الأمة مع الحرة
في عقد فإن الأمة نكاحها صحيح عند عدم الطول وخوف الزنى مثلا
بل احتجاج بعضهم في بطلان العقد فيهما وعلى الصحيح نكاح الأمة
مفسخ حيث لم تكن الحرة عبدة وإلا بطل العقد فيهما معا على المشهور
لاتحاد المالك لأن العبرة بتلك الصفقة ولا يتغير الحلال والحرام ومثلا
حيث امتنع تزوج الأمة كما هو الموضوع والإجازة العقد فيهما ويتصور
فالعبد تزوج الأمة مع الحرة فيما إذا اختص العبد به أمة معينة فإن
لم يزوجها بإشارة أحد الواضحة بخلاف الخمس والمرأة وعمتها
يعني أن من عقد على خمس نسوة في عقد واحد فإن النكاح يفسخ في الجميع
أبدا قبل الدخول وبعده طال الزمان أو قصر وسواء سمى لكل واحدة
صداقها أو لم يسم ولا إرث لواحدة منهن ومن دخل بها منهن فلها المسمى
إن كان وإلا فصداق المثل وتعتد بالأقراء إن كانت ممن تحيض وكذلك إذا
جمع بين المرأة وعمتها مثلا في عقد واحد فإن النكاح يفسخ
فيهما أبدا ولو ولدتا الأولاد ولا إرث كما في جمع الخمس وإنما فسخ في الجميع
هنا لعدم تعين الحرام بخلاف في الأمة مع الحرة ولزوجها العزل إن
أذنت وسيدها كالحرة إذا أذنت يعني أنه يجوز للرجل أن يعزل عن
زوجته لا كره إن كانت أمة ولا بد من إذنها وإذن سيدها للزوج حيث كانت
ممن تحمل لحقه في الولد ولا تستقل دون السيد فإن امتنع حملها لصغر
أو حمل استقلت قال اللخمي وإن كانت حرة فيكفي إذنها وإن لم يأذن

ولبقائها ونظامها كلامه ولو كانت صغيرة **فـــتمنة** لا يجوز للحرة اي تفعل ما يفسخ ما في بطنها من الجنين وكذا لا يجوز للزوج معاجلة ولو قبل الاربعين وقيل يكره قبل الاربعين للمرأة شرب ما يسقطه ان رضي الزوج بذلك انتهى والذي ذكره الشارح عن ابن العربي انه يجوز قبل الاربعين ولا يجوز للرجل ان يتسبب في قطع مائه ولا ان يستعمل ما يقل نسله قاله الحطاب وانظر هل المرأة كذلك فيهما لان قطع مائها يوجب قطع نسلها ام لا **والكافرة** عطف على قوله اي وحرم نكاح الكافرة او وطء الكافرة وهو اولى ليكون الاستثناء في قوله والمتهم بالملك متصلا ومراده بالكافرة غير الحرة الكتابية بقرينة ما بعده وانما اطلقه ليصح الاستثناء لان الاستثناء معيار العموم اي دليل على العموم ويدخل التاء ملاحظة في قوله والمتوثنة من انه يمتنع بما التابع ما لا يمتنع به المتبوع واشار الى ان الحرة الكتابية فانه يجوز نكاحها مع الكراهة على قول مالك واليه اشار بقوله **الا الحرة الكتابية بكره** على قول ابن القاسم يجوز بلا كراهة لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم اي الحرائر وانما كره مالك ذلك بها لان الاسلام انما تنفرد بالحضانة وتغذي ولده بخمر وخنزير وتقبلها وتضاجعها وليس له منعها من ذلك ولان الذهاب الى الكنيسة وقد تموت وهي حامل فتدفن في مقابر الكفار وهي حفرة من حفر النار **وتاكد بدار الحرب** يعني ان كراهة تزوج الحرة الكتابية بدار الحرب اشد كراهة وخيفة ان يربى الولد على غير الاسلام ولكونها ولانها لا بد من بقائها على دينها او انتقلت الى دين اليهودية وكذلك اليهودية لا بد ان تكون باقية على دينها او انتقلت الى دين النصرانية وان تزوج فليعد ما ينكح منه ولا يتبعها باطلاع ابنه على ذلك **ولو يهودية تنصرت وبالعكس** يعني ان الحكم المتقدم وهو جواز نكاح الحرة الكتابية مع الكراهة جار وعن مسلم لا بد ان تكون النصرانية باقية

على

من شرح [illegible] على الاول

على دينها او انتقلت الى دين اليهودية وكذلك اليهودية لا بد ان تكون باقية على دينها او انتقلت الى دين النصرانية بناء على ان الكفر كله ملة واحدة فلو انتقلت اليهودية او النصرانية الى المجوسية او الى الزندقة وما اشبه ذلك فانه لا يجوز نكاحها **وامتهم بالملك** تقدم انه قال الا الحرة الكتابية بكره وعطف عليه والمعنى انه يجوز للمسلم وطء الامة الكتابية بالملك ثم اي وعلى الا بالنكاح والامة المجوسية يمنع لان الفـــاعدة ان كل من جاز وطء حرائرهم بالنكاح جاز وطء امائهم بالملك وكل من منع وطء حرائرهم بالنكاح منع وطء امائهم بالملك **وقرر عليها ان اسلم** الضمير في قوله عليها يرجع للزوجة الحرة الكتابية والمعنى ان الكافر اذا اسلم وتحته كتابية فانه يقر على نكاحها تغليبا للاسلام بل الاسلام هو المصحح لنكاح من هو مسلم تحته كتابية ما لم يكن من محارمه ولما كان من تقرير عليها بعقوبهم صحة نكاحهم دفع ذلك بقوله **وانكحتهم فاسدة** يعني ان انكحة الكفار فاسدة على المشهور لا تتناولها شروط الصحة وهو لان من شرط النكاح صحة اسلام الزوج ومقول من قال انه ان استوفى الشروط صحيح والا فلا **وعلى كتابية الامة والمجوسية ان عتقت واسلمت** يعني كذا يقر الكافر اذا اسلم على الحرة الكتابية وعلى نكاح الامة والمجوسية الحرة اذا عتقت الامة بعد اسلامه واسلمت الحرة المجوسية وسواء كانت الامة كتابية او مجوسية فقوله ان عتقت خاص بالامة وقوله واسلمت عام للحرة والامة من اي دين لانها تصير امة مسلمة يشترط خشية العنت وعدم الطول كابتداء نكاح الامة المسلمة ومثل الاسلام النهوة او التنصر الحرة على ما مر **وبعبــــارة** قوله ان عتقت راجع للامة

وقوله وإن أسلمت راجع لهما وتصير أمة مسلمة تحت مسلم ولا يشترط
على الراجح وجود شروط تزويج الأمة لأن الدوام ليس كالابتداء إذا علمت
ذلك فلا يتعين ما قاله الشيخ أحمد من كونه لفا ونشرا مرتبا ولم يبعد كالشهر
هو مثال للذي لم يبعد أي مثال للنفي الذي هو حرف لم لا للمنفي وهو البعد
يبعد أي ولم يبعد الزمان بين إسلاميهما بل كان قريبا كالشهر ونحوه
وهل إن غفل أو مطلقا تأويلان أي وهل يقر النكاح في الشهر إن غفل
عنها ولم توقف حين أسلم وأما إن لم يغفل فيعرض عليها الإسلام حين
إسلامه فإن أبته وقعت الفرقة بينهما فيكون قول ابن القاسم وفاقا
لقول مالك أو يقر النكاح في الشهر مطلقا غفل عن إيقافها أم لا فيكون قول
ابن القاسم خلافا لقول مالك تأويلان ولا نفقة أي لا نفقة للكافرة التي
أسلم زوجها قبلها لأن المنع من قبلها وهو تأخير إسلامها فلم يستمتع بها
زوجها في تلك المدة التي بين إسلامها والنفقة في مقابلة الاستمتاع قاله
اللخمي وكلام المؤلف مقيد بغير الحامل مطلقا وبمن حصل منها امتناع بعد
وقفها المسألة التابعة تقدم فيها إسلام
الزوج على إسلام زوجته وهنا تقدم إسلامها على إسلامه والحكم أنه يقر عليها
إذا أسلم في عدتها فإن انقضت عدتها قبل إسلامه فقد بانت منه ولم يقر
عليها والمراد بالعدة الاستبراء فقوله في عدتها دليل على أن إسلامها بعد
البناء وبابه مفهومه ولو طلقها ولا نفقة أي المبالغة في أنه يقر عليها ولو
طلقها في عدتها قبل إسلامه بعد إسلامها بعد البناء إذ لا عبرة بطلاق الكفر
فإن لزم الطلاق مع صحة النكاح والكفار أنكحتهم فاسدة فلو أسلم بعد
انقضاء عدتها من زوجها كانت عدتها استبراء عصمة كما في المدونة ولا نفقة
لها في المدة التي بين إسلامها وإسلامه لأن المانع من قبلها بإسلامها قبله

وأما العتق فلا مانع من إسلامه أن علقها
وإن كان

والنفقة

والنفقة في مقابلة الاستمتاع ولأن الزوج يقول لها لو أحب لانتقل عنه
وهي جعلت ما حال بينه وبينها وهذا هو المشهور واختاره اللخمي وعن محمد
ابن يونس وقال ابن شريح الأقيس وإلى ذلك أشار بقوله على المختار ولا
ومن إقالته بكرها مثلا وإلا فلها النفقة والسكنى بلا خلاف وقبل
البناء بانت مكانها تقدم أنه إذا أسلم في عدتها يقر عليها وتكلم
هنا على أن الكافرة إذا أسلمت قبل البناء فإنه لا يقر عليها وقد بانت
بمجرد إسلامها ولا متعة لها وإن فعل فنصف رقبته ولو أسلم عقب إسلامها
نسقا وكلام المؤلف فيما إذا كان الزوج حاضرا وإلا فحكم الشيء
نحوه أن يكون أسلم قبلها فالذي في كتاب التجارة إلى أرض الحرب من
المدونة وانظر تفصيل المسألة فيه أو أسلما يعني وكذلك يقر على
النكاح في هذه المسألة وهي ما إذا أسلما معا في وقت واحد بعض تفيد
أو جاءا البنا مسلمين ولو كان أحدهما بعد الآخر فإنهما يقران على نكاحهما
فقوله أو أسلما معطوف على أسلم لا على قبل البناء إلا المحرم يعني أن
جميع ما مر في المواضع التي يقر فيها مع زوجته محله ما لم يكن بينهما من
النسب أو الرضاع ما يوجب التحريم بينهما في الإسلام كما إذا أسلم
على عمته وما أشبه ذلك فإنه لا يقر في شيء من ذلك على زوجته ويفرق
بينهما لأن الإسلام لا يقر على شيء من ذلك فقوله إلا المحرم راجع لجميع
الباب من قوله وقرر عليها إن أسلم إلى هنا وقبل انقضاء العدة والأجل
وتمادى له بعني أن الكافر إذا عقد على كافرة في عدتها أو عقد عليها
إلى أجل معلوم ثم أسلما معا أو أسلم الزوج وحده قبل انقضاء العدة
والأجل وقال الآخر تمادى للأجل المدخول عليه فإنهما لا يقران على
نكاحهما ويفسخ بينهما لأن في الإقرار على ذلك سقي زرع غيره بمائه

قبل البناء وبعده

بأن دخل بها قبل انقضاء العدة
ثم أسلم بعد انقضائها أو عليها

في الاولى واجازة نكاح المتعة في الاسلام في الثانية بقوله وتقرر بالمر
فيرد في الثانية وان قاله فالا بعد الاسلام غير متماد ابدا فانهما يقران
لان الاسلام صححه كما انهما يقران على نكاحهما اذا اسلما او اسلم الزوج
بعد انقضاء العدة ولو طلقها ثلاثا من اراجع لقوله وقرر عليها
ان اسلم ولقوله او اسلمت ثم اسلم في عدتها ولقوله او اسلما يعني ان
ما تقدم من انه يقر عليها ولو كان طلقها قبل الاسلام ولم تقع بينهما
بينونة بانقضائها كما علمت ان الطلاق قبل الاسلام باطل لان الزوم مع
صحة النكاح مع ان انكحتهم فاسدة والاسلام صحح ذلك ضبطا للاسلام
وكرر هذا مع قوله سابقا ولو طلقها للاجل قوله ثلاثا وليرتب عليه
قوله وفرق ان ابانها بلا محلل ونبه بلو على خلاف المغيرة في اعتباره طلاقه
بلا محلل ان اذا اسلم لا بعد زوج وفرق ان ابانها بلا محلل اي وفرق
عليه فرقا مؤبدا بلا محلل ان ابانها اي اخرجها من حوزته بما بعرفهم انه
عندهم وان لم يحصل منه طلاق وفسخ لاسلام احدهما بلا طلاق ابد
وحيث وجب التفريق بينهما وفسخ لاسلامهما او لاسلام احدهما للاجل
مانع من الموانع ككونها غير كتابية او امة او محرما فهو فسخ بلا طلاق
على المشهور خلافا لسماع عيسى لا ردة فبائنة يعني ان احد الزوجين
اذا ارتد فان الفرقة تقع بينهما بطلقة بائنة على مذهب المدونة لا رجعية
خلافا للمخزومي وثمرة الخلاف عدم رجعتها ان تاب في العدة على الاول
لا الثاني وقيل يفسخ بلا طلاق وفائدته اذا تاب المرتد منهما تكون عنده
على ثلاث وعلى المشهور تكون عنده على طلقتين واشار بقوله ولو لدين زوجته
الى ان المشهور ان ردة احد الزوجين طلاق ولو ارتد الزوج الى دين
زوجته كما اذا تزوج المسلم نصرانية او يهودية ثم ارتد الى دينها وقال

اصبغ لا يحال بينه وبين زوجته نظرا الى ان سبب الحيلولة بين المسلمة
وبين المرتد استيلاء الكافر على المسلمة وليس كذلك هنا وعلى هذا لا تحرم
عليه الكتابية اذا عاود الاسلام وفي لزوم الثلاث لذمي طلقها وترافعا
الينا او ان كان صحيحا في الاسلام او بالفراق مجملا او لا تأويلات للاشياخ
على المدونة في هذه المسئلة اربعة اقوال وموضوعها كما قال المؤلف ان
الذمي اذا طلق زوجته الكافرة ثلاثا والى الثلاث يعود الضمير في قوله
طلقها اي الثلاث ولم يفارقها ثم ترافعا الينا وتراضيا بالحكم بيننا فقال
بعضهم يلزمه الثلاث وقال بعضهم لا يلزمه شيء ومعناه لا نحكم بينهم
وقال بعضهم ان كان النكاح صحيحا في الاسلام بان توفرت فيه شروط
نكاح المسلمين فانا نحكم بينهم بحكم المسلمين والا فلا نتعرض لهم وقال بعضهم
نفرق بينهم مجملا من غير نظر الى عدد فتحل له اذا رضيت قبل محلل اذا
اسلم وقيل لا بد من محلل كالقول الاول وكذا على الثاني حيث كان صحيحا
في الاسلام ولا يشترط رضى اساقفتهم وهو ظاهر المدونة ولابن القاسم
في العتبية لا بد من رضاهم ومفهوم ترافعا انا لا نتعرض لهم عند عدم
الترافع ولما كان قوله فيما مر وانكحتهم فاسدة وقوله وقرر عليها
ان اسلم لا يعلم منه هل يقر عليها بغير صداق اصلا او بما وقع عليه من
الصداق ولو فاسدا او بصداق المثل اشار لبيان ذلك هنا بقوله ومضى
صداقهم الفاسد او الاسقاط ان قبض ودخل والا فكالتفويض اشتملت
هذه الجملة على مسئلتين الاولى اذا تزوج الكافر الكافرة بصداق فاسد عندنا
كما لو تزوجها على خمر ونحوه وهي تنقسم الى اربعة احكام تارة تقبض
الزوجة منه الصداق الفاسد ويدخل بها زوجها ثم اسلما بعد ذلك فانهما
يقران على نكاحهما لان الزوجة مكنته من نفسها وقبضت الصداق في وقت

يجوز له فسخه وتاركه لا تفسخ الزوجة الفراق المذكور ولم يدخل بها زوجها
حتى اسلما فالحكم فيه ان يدفع الزوج لها نصف الصداق الذي سمى لها في النكاح وان
لم يسم لها شيئا فذلك وقع الفراق بينهما بطلقة ولا شيء عليه وتاركه تفسخ الزوجة
الصداق الفاسد ولم يدخل بها زوجها حتى اسلما فالزوج مخير بين ان يدفع
للزوجة صداق المثل فيثبت له النكاح وان ابى من دفع ذلك
وقعت الفرقة بينهما بطلقة واحدة ولا شيء عليه وتاركه يدخل الزوج بها
ولا تفسخ الصداق حتى اسلما فيقضى لها بصداق المثل المسألة الثانية
وهي ما اذا تزوج الكافر الكافرة على شرط اسقاط الصداق فهي على قسمين
القسم الاول ان يدخل بها قبل اسلامهما فالحكم فيها انهما يقران على نكاحهما
ولا شيء لها القسم الثاني اذا اسلما قبل الدخول بها فيخير فيه من فرض صداق
المثل لها في النكاح وان فرض اقل لم يلزمها ولا يلزمه سوى ان يفرض صداق المثل
كتزوج امرأة نكاح تفويض كما يأتي في محله **وهل ان استحلوه تأويلان**
اي وهل المضي المذكور في الصورتين ان كانوا يستحلون ذلك في دينهم اي
يستحلون النكاح بالخمر ونحوه او باسقاطه وعليه ان لم يستحلوا ذلك
فان النكاح لا يثبت بعد الاسلام لانهم انما دخلوا على الزنى لا على النكاح
او المضي المذكور مطلقا وهو قول المدونة وهم يستحلونه في دينهم وصف
طردي لا على سبيل الشرط انما لانه لا يوجد كافر لا يستحل ذلك واما تقييدها
بالاخف على الاشهر لانه يتوهم الصحة اذا كانوا يستحلونه فتبين انه لا مزية
تأويلان في فهم المدونة **واختار المسلم اربعا** يعني ان الكافر الكتابي او
المجوسي اذا اسلم وتحته عشر مجوسيات ثم اسلمن او كتابيات وسواء
كان تزوجهن في عقد واحد او في عقود فانه يختار منهن اربعا وان كن
اواخر في العقد ويفارق البواقي والفرقة فسخ لا طلاق على المشهور وسواء

كغيلان الثقفي حين اسلم على عشر نسوة فقال له عليه السلام اختر اربعا

كان

كان في حال اختيارهم ان يختار لا من مات الا كانت المختارة امة وهو واجد
لطول الحرة اذ لا تكون كمعتقة وقيل باختياره كالابتداء اي عن عدة
والاول اظهر لانه الغى فيه ذكر النكاح او شبهه وهو رضى الزوجة والولي
والمهر والمانع وقوله المسلم اي البالغ العاقل وعم يختار له وليه وقوله
اربعا اي وان متن وما يرثه الا ثلاث ونبه بقوله **وان اواخر** اي في العقد للرد
على ابي حنيفة القائل بتعيين الاوائل دون الاواخر **واحدى اختين مطلقا**
يعني ان من اسلم عن كاختين كتابيتين او مجوسيتين من نسب او رضاع او
اسلم على ام امرأة وعمتها وما اشبه ذلك ممن لا يصح الجمع بينهما في الاسلام
واسلمتا عقيبه فانه يختار واحدة ويفارق الاخرى وسواء دخل بهما معا
او بالأخرى منهما او لا تزوجهما في عقدة واحدة ام لا كانتا من نسب او رضاع **وام
وابنتها لم يمسهما وان مسهما حرمتا وان مس احداهما تعينت** يعني ان الكافر
اذا اسلم على ام وابنتها نكحهما في عقد واحد او في عقدين واسلمتا او لا
كان لم يمسهما فانه يختار من شاء منهما لان العقد الفاسد لا اثر له على المشهور
والا حرمتا الا مطلقا وان دخل بهما معا حال الكفر او تلذذ بهما حرمتا
لان وطء الشبهة ينشر الحرمة وان دخل بواحدة فقط تعينت للبقاء
لا للفراق اي اذا اراد ان يبقي ما يبقي لا مسكة وحرمت الاخرى البنت اتفاقا
والام على مذهب المدونة وسواء عقد عليهما معا او لا **ولا يتزوج ابنه او ابوه
من فارقها** يحتمل ان يكون كلام المؤلف في الام وابنتها خاصة وهو المتبادر
من كلامه وعليه شرح الشارح والمواق وحينئذ فالاوجه لمن تقدم فارقها
منهما على ابيه وابنه سواء مس البنت او مسهما ام لا لانه ان لم يمس واحدة
منهما فلم يكن الا العقد وعقد الكفر لا ينشر وان مس واحدة منهما تعين فارقها
من لم يمسها ومن مس منهما لا يوجب تحريم من عقد عليها ولم يمسها على

ابيه وابنه لان وطء البنت يحرم الام والعقد على الام يحرم البنت بعقد النكاح الصحيح لا يجمع بينهما على اصله
ومن بعد وافارق منهما معا فيبتاين تحريمهما معا على اصله ومن عد ولا يدخل هذا
في كلام المؤلف ويحتمل ان يحمل النهي على التحريم ويكون كلامه في عدم تمتيع
الجمع غير الام وابنتها وكانت التي فارقها منهما الاجنبية منهما بمنزلة العقد
الصحيح كمن تزوج اخته وحصل منه المسيس بهما او باحداهما وفارق من
منهما فانه يحرم على اصله ومن عد واختار بعضا وان اوطئها او ابتاعها تفريع
ما اذا اسلم على اكثر من اربع زوجات او اسلم على اخته او على ام وابنتها
او على من لا يجوز جمعهما انه يختار البعض ويفارق البعض الاخر واشار هنا
الى صيغ الاختيار وتنبيه على انه لا يشترط ان يكون بصريح اللفظ كقوله اخترت
فلانة بل يكفي بغير صريح اللفظ بل ما يدل عليه من فعل او قول ما اشار الى ما يدل
على القول بما قال والمعنى انه يعد بالطلاق مختار المن طلقها بمعنى
انه ليس له ان يختار اربعا غيرها وكذلك يعد بالظهار مختارا لمن ظاهر منها
اذ لا يكون الا من زوجة ما الظهار منه ومن لبقائها زوجة وكذلك يعد بالايلاء
مختارا ومن الايلاء اختيار مطلقا وهو ظاهر كلام المؤلف ورجحه ابن عرفة
وابن عبد السلام كما يفيده توجيههما وان اختلفا في التوجيه او انما هو
اختيار ان اقت كقوله لا اطأها الا بعد خمسة اشهر او مبهم كقوله لا اطأها
لا ابد بل كذا او لا فلا يكون اختيارا لانه يكون في الاجنبية وانظر بحث ابن
عرفة وابن عبد السلام فيما تبيناه على التشابه والظاهر ان اللعان من الرجل
يكون اختيارا او انظر لعان الزوجة فيه وان التعانهما معا فيكون فسخا
للنكاح فلا يكون اختيارا ثم اشار الى الاختيار الفعلي بقوله او وطء
ما اذا وطئ واحدة بعد اسلامه ومن اسلم معه علمنا انه قد اختارها بالوطء
لانه محمول على الصحة وهذا كذلك والوطء اختيار سواء نوى به الاختيار ام لا
لانه

لانه ان نوى به الاختيار فظاهر وكذلك ان لم ينوه لان المؤلف نصه الى جانب
الاختيار لتعين صرفه الى جانب الزنى والنبي عليه الصلاة والسلام يقول ادرؤوا
الحدود بالشبهات وبه تعلم ان بحث ابن عرفة المشار اليه بقوله وبه كونه اختيارا
بقبلة او مباشرة ان ينوي به ذلك نظر انتهى والغير ان فسخ نكاحها
العوض عن الطلاق البتة اي وغير الاخرى ان فسخ نكاحها اي تلك المرأة
ولو قال وغيره فسخ نكاحها لكان اظهر والمعنى ان من اسلم
على اكثر من اربع وقال لواحدة فسخت نكاحك فان قوله ذلك لا يعد
اختيارا لها ولا كنها تبين منه ولا غرابة في ذلك الا بعد جريان قوله ذلك
اعلام بانه لا يختارها لانه يكون في النكاح المجمع على فساده بغير طلاق
ويفسخ في كلامه فعل ماض مبني للفاعل او ظهر انهن اخوات ما لم
يتزوج معطوف على معنى فلا اي واختار غيرها ان ظهر انهن اخوات
ولو قال وواحدة ممن ظهر انهن كاخوات لكان احسن اذ كلامه
يقتضي انه لا يختار واحدة ممن ظهر انهن اخوات وليس كذلك لما علمته وقوله
ما لم يتزوج راجع لقوله بغير قوله اخوات اي فلا يختار جميعهن بل واحدة
ويتمم بها الاربع من سواهن ما لم يتزوج ويدخل بهن ازواجهن او يتلذذ
بهن ولو قال وواحدة ممن ظهر انهن اخوات وباقي الاربع من سواهن
ما لم يتزوج ويتلذذ بهن غير عالم لا فساد المراد بالكلية ولا شيء
لغير من ان لم يدخل به الضمير به عائد على من يرجع لمن اختارهن والمعنى
انه اذا اختار البعض وفارق البعض قبل ان يدخل بهن فانه لا شيء من الصداق
لان نكاحه فسخ قبل البناء وما كان كذلك لا شيء فيه وقد علمت ان
المعرفة هنا فسخ بلا طلاق ومقتضى قوله ولا شيء لغير من انه اختار
بعضهن وفارق من لم يختر شيئا فليس حكمه كذلك وهو كذلك فيكون لاربع

منهن غير معينات صداقان صحيحان لكل واحدة منهن نصف صداقها وإذا
قسم على عشرة ناب كل واحدة منهن خمس كاختيار واحدة من اربع رضيعات
تزوجهن وارضعتهن امرأة التشبيه تام والمعنى انه اذا تزوج اربع رضيعات
اي بعقد او عقدين نكاحا صحيحا ثم ارضعتهن امرأة فإنه يختار منهن واحدة
ويفارق الباقي ولا شيء لمن فارقها لانه فسخ قبل الدخول والزوج مغلوب
عليه وما مر انه لا شيء فيه والفسخ هنا بغير طلاق وهو قول ابن القاسم
فلو مات كان لهن صداق واحد يقسمنه ارباعا فلو طلقهن قبل الدخول
لهن نصف صداق يقسمنه ارباعا كلام المؤلف فيما اذا كانت المرضعة ممن
لا يحرم رضاعها على الزوج والا لم يختر منهن واحدة كما اذا ارضعتهن امه
او اخته ولا شيء لواحدة منهن من الصداق اذ لا يصلح واحدة منهن ان تكون
زوجة له وعليه اربع صدقات ان مات ولم يختر يعني ان من اسلم
على عشر نسوة او اسلم على اربع ومات ولم يختر منهن واحدة فإنه يكون
لهن اربع اصدقة لانه ليس بعصمته الا اربع غير معينات يقتسمن
ذلك فيكون لكل واحدة منهن خمسا صداقها فلو كثر من نسبة الاربعة
الى العشرة خمسان ومحل الحكم ثابت ان لم يدخل بهن ولم يدخل بغيرهن
فإذا دخل بواحدة كان لها صداقها كاملا ولكل واحدة غيرها خمسا
صداقها وكذلك لو دخل بثلاثة وربعة والحاصل ان لم يدخل
بها خمسا صداقها ولمن دخل بها صداقها كاملا ولو دخل باربع منهن او اكثر
دخوله لمن دخل بها قبل الاسلام واما ان كان بعد اسلامه فلمن دخل بها
صداقها كاملا ولغيرها من صداقها بنصيب فتقسم باقي الاصدقة الاربعة
على عدد من لم يدخل بها فإذا دخل بواحدة بعد اسلامه ومن عشرة
ومات ولم يختر شيئا بعد الدخول بها فللمدخول بها الصداق ولكل واحدة

لهن

ممن لم يدخل بها ثلث صداقها اذ الخارج بقسمة ثلاثة على تسعة ثلث
فإذا دخل باثنتين كان لكل واحدة منهما صداقها كاملا وللباقي ربع
صداقها اذ هو الخارج بقسمة اثنين على ثمان وما اكثر العمل اذا دخل بثلاثة
وان كان دخل باربعة فلا شيء لمن لم يدخل بها لان دخوله بعد الاسلام
اختيار وقد اختار اربعا بدخوله بهن ولا ارث ان تخلف اربع كتابيات
عن الاسلام صورتها اسلم على عشر كتابيات فاسلم منهن ست وتخلف
عن الاسلام اربع ثم مات قبل ان يختار منهن فإنه لا ارث لجميعهن اي لا ارث
بينه وبينهن اما الكتابيات فلان الكافر لا يرث المسلم واما المسلمات فلاحتمال
ان يختار الكتابيات ومن غلب به ما يختار موضع الشك بسبب الارث ولا
ارث مع الشك ومفهوم قوله اربع كتابيات انه لو تخلف دون الاربع
لحصل الارث للمسلمات لان الغالب فيمن اعتناق الاربع ما كثر ان لا يقتصر
على اقل منهن حيث قدر عليهن ومن ... فلا ينوعهم من انه قد يختار ما دون
الاربع او التبست المطلقة من مسلمة وكتابية معطوف على تخلف ومعنى
ذلك انه اذا كانت عنده زوجتان مسلمة وكتابية فقال لاحداهما انت طالق
ومات قبل البناء ولم تعلم المطلقة من غيرها او بعد البناء والطلاق بائن او
رجعي وانقضت العدة قبل موته فلا ارث للمسلمة لثبوت الشك في زوجيتها
وان لم تنقض العدة لا التباس والارث جميعه للمسلمة لانه على احتمال ان تكون
المطلقة هي الكتابية فالميراث كله للمسلمة وعلى احتمال كون المطلقة
هي المسلمة فالعدة لم تنقض فلها الميراث ايضا لا ان طلق احدى زوجتيه
وجهلت ودخل باحداهما ولم تنقض العدة فللمدخول بها الصداق وثلاثة
ارباع الميراث ولغيرها ربعه وثلاثة ارباع الصداق معطوف
على قوله ان تخلف فهو كالمسألة من جهة عدم الارث ومن جهة الارث فيها

ثابت العدوم القطع به بعيد وأما القطع به تعيين مستغرق وموضوع المسألة
على أخرى زوجتين المسلمتين خلافا لما أعى الغاية وجهلت المطلقة بأن
قال إحداكما طالق وادعى أنه قصد واحدة بعينها ولم يعين ذلك للبينة ودخل
بإحداهما وعلمت ثم مات المطلق قبل أن تنقضي عدة الطلاق وقد علمت أن
عدة الطلاق رجعي بالنسبة إلى المدخول بها وبائن بالنسبة إلى غيرها وبيان
ذلك ما قال المؤلف أن المدخول بها لا منازع لها في الصداق فهو لها كاملا
للميت وأما الميراث فإن كانت هي المطلقة فالعدة لم تنقض فلها نصف الميراث
ونصفه للأخرى وإن كانت المطلقة الأخرى كان للمدخول بها الميراث كله ولا
شيء منه لغير المدخول بها فالنصف لا منازع لها فيه والنصف الآخر تنازعها فيه
الأخرى فيقسم بينهما نصفين فيكون لها ثلاثة أرباع الميراث وللأخرى ربعه
وأما بيان أن لغير المدخول بها ثلاثة أرباع الصداق فلأنه إن قدرت أنها
المطلقة لم يكن لها إلا نصف الصداق والنصف الآخر للورثة وإن قدرت أن المطلقة
هي الأخرى كان لها الصداق كاملا فنصف الصداق لا منازع لها فيه والنصف
الآخر تنازعها فيه الورثة فيقسم بينهما نصفين فيكون لها ثلاثة أرباع الصداق
وللورثة ربعه وهذا هو المشهور الجاري على قوله فيما يأتي وقسم على الدعوى إن
لم يكن بيد أحدهما فإن انقضت العدة قبل موته فالصداق على ما ذكر المؤلف
والميراث بينهما سواء وإن كان قد دخل بكل فلكل صداقها والميراث بينهما
نصفين وكذلك إذا كان الطلاق بائنا وإن لم يدخل بواحدة فلكل ثلاثة
أرباع الصداق والميراث بينهما سواء وإن دخل فلكل صداقها كاملا والميراث
بينهما سواء لأنه إذا كان الطلاق رجعيا لم تذكر منه الصورة من صور
الاتباس إلى والحكم ما قبله وإن علمت المطلقة وجهلت المدخول بها
أي ولم تنقض العدة فللتي لم تطلق الصداق كاملا وثلاثة أرباع الميراث

واللاخرى

وللاخرى ثلاثة أرباع الصداق وربع الميراث فإن انقضت العدة وكان الطلاق
بائنا فللتي لم تطلق جميع الصداق وجميع الميراث وللتي طلقت ثلاثة
أرباع الصداق ولا شيء لها من الميراث وإن جهل كل من المطلقة والمدخول بها
فلكل واحدة صداقها غير ثمن والميراث بينهما سواء **وهل يمنع مرض أحدهما
المخوف وإن أذن الوارث أو إن لم يحتج خلاف** موانع النكاح أربعة
الرق والكفر وتقدما وكون الشخص خنثى مشكلا ولم يذكره المؤلف والمرض
ولا شك أنه وهو ما أشار إليه بقوله والمعنى أن المريض مرضا مخوفا
لا يجوز له أن يتزوج وإن أذن له الوارث الرشيد في ذلك لاحتمال موت الآذن
أو صيرورته غير وارث وسواء احتاج المريض إلى النكاح أم لا وهو المشهور
عند اللخمي للنهي عن إدخال وارث وإنما لم يمنع من وطء زوجته لأن في
النكاح إدخال وارث محقق وليس في كل وطء حمل والقول الآخر يقول
يمنع النكاح المذكور وإن أذن الوارث مقيد بعدم الاحتياج إلى النكاح
أو إلى من يقوم به ويخدمه في مرضه وعليه إن احتاج إلى ذلك جاز له النكاح
وإن منعه الوارث منه قال في الجواهر وهو المشهور وإلى ذلك أشار
بالخلاف ويلحق بالمريض في ذلك كل محجور من حاضر صف القتال ومقرب
لقطع ومحبوس لقتل وحامل ستة **وللمريضة بالدخول المسمى**
يعني أن المرأة إذا تزوجت في حال مرضها ودخل بها الزوج فإنه يقضي لها
من رأس ماله بالمسمى قل أو كثر لقول المؤلف وتقرر بالوطء وإن حرم
وعلى المريض من ثلثه الأقل منه ومن صداق المثل التعبير بالثلث يدل على
أن الكلام بعد الموت وحينئذ فمعنى كلام المؤلف أن المريض مرضا مخوفا إذا
تزوج في مرضه ودخل ولم يفسخ النكاح حتى مات فيكون عليه في
ثلثه الأقل من المسمى ومن صداق المثل وتارة يصح ولا يفسخ النكاح وأما

وكذلك إذا ماتت قبل الدخول فلها الأقل منهما لأنه يتقرر بالدخول والموت

ان اصبح بعد الدخول ثم مات او صح فقال العصنوني ما نصه
وان دخل بها فسخ ايضا وكان لها المسمى تاخذه من ثلثه مبدا ان مات وان
صح من مرضه فلها تاخذه من راس ماله انتهى فالحكم فيه فسخ عاير على المسمى
فكلامه يفيد ان على المريض الاقل من ثلثه ومن المسمى ومن صداق المثل وهذا
حيث مات بعده فقوله وقبل مختص بدليل كلام العصنوني **وعجل بالفسخ**
الا ان يصح المريض منهما اي وعجل بفسخ نكاح المريض وقت العثور عليه
ولو كانت المراة حايضا كما ياتي في باب طلاق السنة الا ان يصح المريض
منهما فلا يفسخ ويصح لان المنع انما كان خوفا من موته وقد بان عدمه وهو
الذي رجع اليه مالك واما بعد الفسخ فهو احدى المحمودات الاربع **ومنع**
نكاحه النصرانية والامة على الاصح والمختار خلافه يعني انه اختلف في
نكاح المريض للامة المسلمة او الحرة النصرانية هل يجوز له ذلك ام لا فقال بعض
الاشياخ لا يجوز له ذلك لان الامة قد تعتق والنصرانية قد تسلم قبل موت
الزوج فيصيران من اهل الميراث وهذا القول قال به ابن محرز وصححه بعض
البغداديين والقول الاخر يقول بجوازه لان العتق والاسلام نادر والاصل
عدمه من اعانات الهواري اللخمي وهو اختياره ولما تكلم على العيب
والغرور لادمي اعقبه لمانع المرض لان المنع فيه لحق الورثة على قول فقال

فصل يذكر فيه اسباب الخيار لاحد الزوجين او لهما

وابتدا بالعيب فقال **الخيار ان لم يسبق العلم او لم يرض او يتلذذ** يعني
ان العيب الذي يوجب الخيار لاحد الزوجين على صاحبه شرطه ان يكون موجودا
عند العقد او قبله والحادث بعده لا يوجب خيارا الا ما استثني كما ياتي ⊙
وشرطه ايضا ان لا يكون احد الزوجين عنده علم بعيب المعيب قبل العقد والا
فلا خيار او يكون عنده علم به ولا كن لم يرض به او يكون عنده علم به ولا كن

الخيار

لم

لم يتلذذ من زوجته بشيء من مقدمات الجماع فان علم السليم بعيب المعيب
ورضي به بالفعل او بالقول او تلذذ بعد علمه فلا خيار للسليم ولا يحتاج
لقوله او يتلذذ لانه معلوم داخل فيما قبله وفي المدونة تمكينها عالمة بعيبه
رضى **وحلفا على نفيه** يعني ان اراد احد الزوجين رد صاحبه
بالعيب الذي به فقال المعيب للسالم انت علمت به قبل العقد وحلفت
عليه او علمته به بعد العقد ورضيت او تلذذت ولا بينة للمدعي تشهد
له بما ادعاه وانكر السليم ذلك واراد المعيب ان يحلفه على نفي ما
ادعاه فانه يلزمه ان يحلف فان حلف على نفي ما ادعي عليه من العلم او
الرضى او التلذذ ثبت له الخيار وان نكل حلف المعيب وسقط الخيار
وانظر لو نكلا فقال بعضهم لم ار فيه نصا ثم ان الضمير في حلفا يرجع
للمدعى عليه الشامل للرجل والمراة وهذا اولى من رجوعه للسليم اذ قد
يكون العيب بكل منهما واتى بالضمير في قوله على نفيه مع رجوعه لمتعدد
لكون العطف باو وتثبت اليمين ان كانت دعوى تحقيق والا فلا ترد
وخيار العيوب في الرجل والمراة ثلاثة عشر اربعة يشتركان
فيها الرجل والمراة وهي الجنون والجذام والبرص والعذيطة واربعة
خاصة بالرجل وهي الخصاء والجب والعنة والاعتراض وخمسة خاصة
بالمراة وهي القرن والرتق والبخر والعفل والافضاء واضاف ما هو
مختص بالرجل للضمير وما هو مختص بالمراة للضمير لها وما هو مشترك
لم يضفه وترك ابقاه لعمومه فقال **ببرص** مطلقا تعلق الحكم ولا فرق بين
ابيضه واسوده الاردى من الابيض لانه من مقدمات الجذام ويشبهه في
لونه البهق ولا خيار فيه والفارق ان على الابيض شعر ابيض وعلى البهق
شعر اشقر واذا نخس البرص بالابرة خرج منه ماء ومن البهق دم ⊙

وعلامة البرص الاسود التفليس والتقشير بخلاف الابيض والعيب منه ينتن ايضا
وربما انتقل لغيره **وعذيطة** اي وللمراة او للزوج الخيار بسبب الاخر اذا وجد
بعد ذلك وهو الذي يتغوط عند الجماع منه كان عبارتهم يقال للرجل
عذيوط بكسر العين واسكان الذال المعجمة وفتح الياء الموحدة واسكان
الواو ويقال للمراة عذيوطة وهي التي تتغوط عند الجماع منه
عبارتهم وكذا بالريح قولان والحق به البول في العرف قولان وقول
الشارح وتبعه التتائي هو الذي يحدث عند الجماع رواية بالمعنى
وجذام اي وللمراة او للزوج الخيار بسبب الاخر اذا وجد به جذاما ولو ابدا بغير
بالبدن كتاب الحادث بعد العقد والمراد بكونه بينا تحقق كونه جذاما **لا**
جذام الاب يعني ان جذام الاب او الام لا يثبت به الخيار لكل من احد
الزوجين صاحبه بذلك خلافا لما والواقعي رقيقا فوجد احد اصوله من اب
او جد او ام جذام فلم يرد بذلك لانه عيب لان الغرم مبني على المشاحة
وبخصائه وجبه وعنته واعتراضه من العيوب مختصة بالرجل
يعني ان الزوجة اذا وجدت بزوجها احد هذه العيوب الاربعة فلها
ان ترده. منها الخصاء وهو الذي قطع منه الذكر او الانثيان وقيد
بالفوائد بما اذا لم ينزل لان الخيار انما هو لعدم تمام اللذة لا للولد
ولذا لا رد بالعقيم وقطع الحشفة لا تنبيه اذا انزل مثله وقطع
الانثيين كقطعهما وقطع الحشفة كقطع الذكر على الراجح كما يفيده
كلام المصنف ثم ان حكم خصي ما يؤكل لحمه جائز فيه من صلاح
لحومها من غير كراهة ونهي النبي عليه السلام عن خصي الخيل قيل
نهي تحريم لان ذلك ينقص القوة ويذهب النسل منها مع ان المقصود
منها الركوب واما البغال والحمير فقال ابن يونس يجوز خصاؤها مما ان

لبيد

لبيد فيه اعانة على الجهاد وقال ابن القصار العمل بكلب يجوز خصاؤه ومكروا
لا اجماع على تحريم خصي الآدمي ومنها الجب وهو الذي قطع ذكره
وانثياه معا والمراد هنا عدم ما ذكر ولو خلقة والعيوب كلها في البيع
لانه يرد فيه بوجود ما العادة السلامة منه لان النكاح مبني على
المكارمة ومنها العنة بضم العين والعنين يطلق على من ذكره
كالزر وعلى المعترض اي ذو الاعتراض ويطلق على ارادة الاول فهو
من عطف المغاير والعنين لغة هو الذي لا يشتهي النساء يقال امراة عنينة
اي لا تشتهي الرجال ومنها الاعتراض وهو الذي لدوة الذكر فالعذرة
الرجال والاكثر لا ينتشر وربما كان عدم انتشاره بدوام رجل دون اخرى **وبقرنها**
ورتقها وبخرها وعفلها وافضائها الكلام الان في عيوب الزوجة وهي
خمسة ولذا اضافها للضمير فيها منها القرن شيء يبرز في فرج المراة يشبه
قرن الشاة تارة يكون عظما فيعسر علاجه وتارة يكون لحما وهو الغالب
فلا يعسر علاجه ومنها الرتق بفتح اوله وثانيه وهو انسداد محل
الذكر بحيث لا يمكن معه الجماع الا انه اذا انسد بعضه لا يمكن معها جماعه
وبلحم امكنت ومنها البخر وهو نتن الفرج لانه منفر خلافا للاجهوري
الثالثة والحق به اللخمي نتن الفم والانف لا لكن المولف مشى فيه بانه على
انه غير عيب خلافا باب البيع فهو عيب سواء كان بالفرج او بالفم
ومنها العفل بفتح العين والفاء لحم يبرز في فرج المراة يشبه
ادرة الرجل ولا تخلو غالبا من رشح وقيل رغوة في الفرج تحدث عند
الجماع ومنها الافضاء وهي عبارة عن اختلاط مسلك الذكر
والبول حتى يصير مسلكا واحدا وقال الساحلي زوال الحاجز بين مسلك
البول ومخرج الغائط ونوزع بان من البين معنى الافضاء وهو

كلامه في كونه حدا بعد انتهى قبل العقد في محل نصب حال من قوله بين صالح
اي الخيار بين صح وما عطف عليه كائنات قبل تمام العقد ولا يحتاج الى قول
الشارح قبل العقد او حينه واما ما حدث بعده ففيه تفصيل اشار اليه
بقوله ولها فقط الرد بالجذام البين والبرص المضر اي الفاحش
الحادثين بعده اي وللزوجة فقط دون الزوج الرد بالجذام البين اي
المحقق وان قل والبرص المضر اي الفاحش الحادثين بعده اي بعد العقد
وقبل الدخول وكذلك بعد الدخول وقوله بعده ظاهره فبعد الدخول ايضا
كما نقله ابو القاسم الجزيري وتابعه ابن سلمون لا بكاعتراض فيعقد
على الجذام و يبر به بعد ان ذهبا ولو من كل الخيار لها وانما قبل الوطء
سيأتي ان لها الخيار بعد ان يؤجل الحر سنة والعبد نصفها وبجنونهما
وان مرة في الشهر قبل الدخول وبعده لا اشكال في ثبوت الخيار بجنون
احدهما الكائن قبل العقد على ما مر وانما الجنون الحادث لا من غيرها بعد
العقد وقبل الدخول وبعد الدخول فهو المراد هنا فلا نزاع ايضا يثبت به الخيار ولا يشترط
فيه ان يصرع في كل الاوقات بل يكفي في ذلك ولو حصل مرة واحدة في كل
شهر ويفيق فيما سواه لان الضرر مع ذلك قائم النفوس وتنفر منه واجلا فيه
وفي برص وجذام رجي برؤهما سنة في بعض النسخ باثبات الواو اي
واجلا في الجنون وفي الجذام والبرص حيث رجي برؤه من كل سنة ولا مانع من
ما كان منها قبل العقد وما حدث بعده وكلام المؤلف يدل بمفهومه ان من لا يرجى
حدث بعده لا سيما في نسخة اسقاط الواو وما رقلت
على ثبوت النسخة ما موضع اجلا فلت هو جواب شرط مقدر
اي وان قلنا بالخيار اجلا فيه وفي بعض النسخ بدون واو بالضمير المجرور
الموثقة فيشمل الثلاثة وهو الذي يجب اعتماده كما يفيده كلام ابن عرفة

دابر

وان زعمت وان كان ظاهر المدونة التأجيل في الجنون ولو عدم رجاء البرء
لان برءه ارجى من برء البرص والجذام ويوافقه ما في بعض النسخ من تثنية
ضمير برءهما ولكنه غير معمول به وبكر تصحيح هذه النسخة بجعل ضمير
التثنية عائدا على الذي وجبت ولا يبتغي شموله للثلاثة ويوافق عبارة ابن
عرفة وان زعمت وعليه فلا اشتقاق برء الى الذي وجب اسناد حقيقي والى الجذام
والبرص مجازي ولا مانع لا استعمال الحقيقة تأمل وبغيرها ان
شرط السلامة اي ويثبت الخيار بغير العيوب المتقدمة من سواد وقرع
واستحاضة وصغر وكبر مما يعد عيبا عرفا ان شرط السلامة منه او قال
من العيوب او من كل عيب ولا يحمل الشارط على عيوب النكاح بها من غير شرط لشمولها
لغيرها ايضا والقول قوله في عدم شرط السلامة اذا ادعاه الزوج قاله
ابن الهندي والعرف بين العيوب المتقدمة وبين غيرها من نحو السواد والقرع
من انه لا رد بها الا بالشرط وما تقدم يرد بها من غير شرط ان تلك العيوب
مما تعافها النفوس وتنقص الاستمتاع او لانها تسري الى الولد او لان
الجذام او الجنون شديد لا يستطاع الصبر عليه والبرص وعيب الفرج مما
يخفى واما غير ذلك من العيوب فالغالب عليها انها مما لا يخفى فغيب
المشترط معرض في استعلام ذلك واذا اشترط الزوج السلامة من عيب
لا يرد به الا بشرط ولم يوجد ما اشترط وان اطلع على ذلك قبل البناء فلها
ان يرضى وعليه جميع الصداق او يفارق ولا شيء عليه وان اطلع على ذلك
بعد البناء رجعت الصداق مثلها وسقط عنه ما زاد لاجل ما اشترطه ما لم
يكن صداق مثلها اكثر من المسمى ورجع عليها بما زاده المسمى حيث زاد عليه
وان رجع بجميع الصداق فليس كالعيب الذي يثبت به الخيار فيها من غير
شرط ولو بوصف الولي عند الخطبة الخطبة بكسر الخاء وهي التماس

النكاح ومن باب العتق بعد ان الزوج لم يدخل بالزوجة على المشهور اذ لو دخل بها على
خلاف ما وصفها له وليها او غيره فسخ بعد وسواء صدر ذلك من الزوج او لا
فان الخلاف جار فيه الصور تجري على ما عند اللخمي **وفي الرد ان شرط الصحة**
تردد يعني ان الموثق اذا كتب انها صحيحة العقل والبدن وتنازع الزوج
والولي فقال الزوج انما شرط بعقد ذلك وانكر الولي ولا بينة فقال ابن ابي
زيد لا رد به وهو الذي كان يفتي به اشياخنا وقال غيره له الرد واما شرط
الصحة باللفظ فلا خلاف ان للزوج الرد كما اذا كتب الموثق انها سليمة
البدن كما في التوضيح **لا بخلف الظن كالقرع والسواد من بيض ونتن الفم**
معطوف على بعض ص الخ ويصح عطفه على معنى ان شرط السلامة ونفعه
وبغير ما شرط السلامة لا بخلف الظن ثم من اتصف بعيوب لم يترتب عليه
ما يغره ولو اراد عطفه على قوله بلا اعتراض لقال ولا بخلف الظن فيكون
العاطف الواو ولا التاكيد النفي ولا يوافق المعنى المقصود من قوله لا شرط
بخلف الظن والمعنى ان الظن اذا تخلف فانه لا يوجب لصاحبه كلاما في
رد الزوجة فاذا تزوج انسان امراة من قوم بيض وظنها انها كذلك فاذا
هي سوداء او ظنها سالمة من البخر فوجدها فيها او تزوج امراة فوجدها
منتنة الفم وهي البخراء او الانف وهي الخشماء فانه لا رد له بذلك **والثيوبة**
الا ان يقول عذراء وفي بكر تردد هو معطوف على القرع فهو من امثلة
ما خالف الظن اي اذا تزوج امراة ظانا انها بكر ثم تبين انها ثيب ولا علم
عند الاب فلا رد له بذلك الا ان يقول انه تزوجها بشرط انها عذراء وهي
التي لم تزل بكارتها بمزيل فاذا وجدها ثيبا فله رده مطلقا وسواء علم الولي
ام لا كانت الثيوبة بنكاح ام لا واما اذا شرط انها بكر فوجدها ثيبا
بغير وطء نكاح ولم يعلم الاب بذلك ففيه تردد فقيل يخير وقيل لا وهو

اصوب

اصوب لوقوع اسم البكارة عليها وان زنت ولان البكارة قد تزول بوثبة
او نحو ذلك فيحتمل لان البكارة عند الفقهاء هي التي لم توطا بعقد صحيح او
فاسد جار مجرى الصحيح فعلى هذا الزانية بكر ثم ان زنى او وثبة او نكاح
لا يقر ان عليه فهي بكر فهي اعم من العذراء اما ان علم الاب فهو ما يأتي من
قوله وان علم الاب بثيوبتها بلا وطء وكتم فللزوج الرد على الاصح
والاظهر بوطء ولو شرط البكارة وثيبت بنكاح ردت مطلقا علم الاب ام لا
والا تزوج الحر الامة والحرة العبد هو معطوف على الاستثناء قبله
وهو قوله الا ان يقول عذراء لكنه منقطع بالمعطوف اذ ليس مستثنى
مما استثني منه الاول كما قال الجيزي وعنه انه ليس بمنقطع بل هو
مستثنى مما قبله وهو خلف الظن وكذلك والحرة العبد اذ الحرة معطوفة
على الحر والعبد معطوف على الامة اذ ليس هنا شرط الحرية فيه الصور تقع
فتعين ان كان الانقطاع باعتبار ان هذا من باب الغرور فيتضح
فلهذا قال المواق عليه ابن عرفة قول ابن الحاجب تزوج الحر الامة
والحرة العبد دون بيان غرور واضح انتهى اشار الى ذلك الزرقاني
بخلاف العبد مع الامة والمسلم مع النصرانية يعني ان العبد اذا
تزوج امراة يظنها حرة فاذا هي امة او تزوجت النصرانية رجلا تظنه
نصرانيا فاذا هو مسلم او تزوج المسلم امراة يظنها مسلمة فاذا هي
نصرانية فانه لا رد لاحدهما على صاحبه لحصول المساواة في الرق في
الامة والعبد والحر بخبر المسلم والنصرانية **الا ان يغرا** يعني ان
العبد اذا قال للامة انه حر او المسلم اذا قال للنصرانية انه على
دينها ثم ظهر خلافه فللامة ان ترد العبد وللنصرانية ان ترد المسلم
لانه غرها وقوله يغرا بالبناء للمجهول او بالبناء للفاعل ونايب

العاجز المغرور، والعاجز على نسخة البناء للفاعل من الغارات، وعلى كل يشمل
الغرور من الجانبين وهو راجع للفروع إلا بعد [illegible] عليها، قوله بخلاف
العبد مع الأمة والمسلم مع النصرانية وجد كونها أربعة أي قوله بخلاف
العبد شامل للغرور لها وغيره وعالم [illegible] وكذلك قوله والمسلم مع النصرانية
وأجل المعترض سنة تقدم التنبيه على أن المعترض من الزوجة الذي [illegible]
الرجال إلا أنها لا تنتشر فإذا كان المعترض حرا وهو مع باعتراضه ولم يتقدم
منه وطء لزوجته فإنه يؤجل سنة لعلاجه سواء كان مريضا أو صحيحا
والسنة من يوم الحكم لا من يوم الرفع فإذا تمت سنة فإنه يطلق عليه
حينئذ وإنما أجل سنة لتمر عليه الفصول الأربعة فإن الدواء ربما أثر فيه
[illegible] وإذا أقامت زوجة المعترض وهو مريض [illegible] لم
الأجل إلا بل حتى يصح فإذا صح ضرب له الأجل [illegible]
[illegible] على أجله وإلى هذا أشار بقوله **بعد الصحة من يوم الحكم وإن
مرض** أي بعد أن يضرب له الأجل [illegible] وسواء استغرق مرضه جميع
السنة أو بعضها **والعبد نصفها** يعني أن العبد المعترض الذي لم يتقدم
منه وطء لزوجته [illegible] باعتراضه يؤجل نصف سنة ولو كان فيه
شائبة حرية كالمدبر ونحوه بعد الصحة من يوم الحكم كالحر **والظاهر
لا نفقة لها فيها** أي والظاهر عند المؤلف لا نفقة لامرأة المعترض في السنة
قياسا على ما قاله ابن رشد في امرأة المجنون إذا اعتزل عنها فلا نفقة لها لأنها
منعت نفسها [illegible] لا فرق [illegible] ومذهب المدونة لها النفقة كامرأة
الغائب [illegible] إذا منعت نفسها حتى يؤدي صداقها إذ لعل له مالا
[illegible] امرأة المعترض أحرى [illegible] وعليها [illegible]
امرأة المجنون والمعترض [illegible] بعض المؤلف [illegible] **وصدق إن**

ادعى

ادعى فيها الوطء بيمينه أي وصدق المعترض إن ادعى في السنة
الوطء بيمينه بعد اعترافه أي بالاعتراض وضرب الأجل على كلام المدونة
فإن نكل حلفت وإلا بقيت من إذا ادعى بعد السنة أنه وطئ
فيها وأما لو ادعى فيها الوطء فإنه يحلف ويبقى خيارها فإن نكل
بقيت زوجة إلى الأجل وليس لها أن تحلف لأن بقية الأجل من حقه فإن
حلف أو وطئ عنده [illegible] خيارها فإن تمادى على إنكاره حلفت وإلا بقيت
زوجة بالمؤلف [illegible] بعد السنة [illegible] ويحتمل أن يكون كلامه فيما بعدها
أي وصدق إن ادعى بعدها الوطء فيها قاله الشيخ السنهوري [illegible]
**وإن لم يترافعا إلا بعدها فالأجل يطلق الحاكم أو يأمر بما ثم يحكم به
قولان** يعني ولم يرفع المعترض الوطء بعد انقضاء السنة بل دام على
عدمه فإنه يؤمر بالطلاق إن اختارته الزوجة فإن طلق الزوج فواضح
ولها أن يوقع من الطلاق ما شاء وإن أبى أن يطلق فهل يطلق الحاكم
عليه واحدة بائنة [illegible] الزوج أو يأمر الحاكم
الزوجة بإيقاع الطلاق فتوقعه ثم يحكم بذلك قولان [illegible] حكم الحاكم
بها [illegible] رجعيا كطلاق المجنون
والمملكة **ولها فراقه بعد الرضى بلا أجل** يعني أن من رضيت بعد مضي
السنة [illegible] بالمقام معه [illegible] ثم رجعت عن ذلك الرضى فلها ذلك
ولا تحتاج لضرب أجل بعده ولو قالت أنا رضيت [illegible] بالمقام معه أبدا
فليس لها [illegible] المواق [illegible] قوله أول الفصل
أو لم يرض [illegible] أي زوجة المجذوم لها القيام فيه وإن لم يغير
رضاها بالمقام معه بأجل [illegible]
ولا كذلك المعترض **والصداق بعدها** يعني أن المعترض إذا أجل سنة ولم

وان

٥٣

يحصل منه وطء لانه وجيه واختارت من امره بعض ما عليها الضرر كاملا على
المشهور لانه تمكنت من نفسها وقال مفاده معها وتلذذ بها واخلى شورتها
ابو عمر ان جعل ذلك المجبوب في التكميل التلذذ واخلاق الشورة وقال
انه متى اغلق عليهما الاتكميل ولو طلق المعترض قبل السنة فلها النصف
كما المجبوب الخصي واحتج ابن الحاجب لاستحقاق امرأة المعترض الصداق بعد
السنة بالقياس على المجبوب كما اشار اليه المؤلف بقوله كدخول
العنين والمجبوب ثم يطلقان والجامع حصول انتفاع كل منهم بحسب
الامكان وفيه بحث بان المجبوب انما دخل على التلذذ وقد حصل بخلاف
المعترض فانه انما دخل على الوطء التام ولم يحصل وبان مسألة المجبوب
ومن معه خرجت بالاجماع وقولنا ثم يطلقان اي باختيارهما احترازا
مما اذا طلق عليهما لعيبهما فيأتي عند قول المؤلف ومع الرد قبل البناء
فلا صداق وبعده فمع عيبه المسمى ومعها رجع بجميعه على ولي الخ وفي
تعجيل الطلاق ان قطع ذكره فيها قولان يعني ان المعترض اذا قطع
ذكره في اثناء السنة فهل يعجل عليه الطلاق حيث طلبت الزوجة ذلك
اذ لا فائدة في التأخير حينئذ وهو قول ابن القاسم او لا يعجل عليه الطلاق
الا حتى ينقضي الاجل لعلها ترضى بالاقامة معه بلا وطء وحكاهما الباجي
عن مالك قولان وقيل لا يطلق عليه جملة وتكون مصيبة بها واتفقوا
على ان قطع ذكر المولى في الاجل يبطله وتثبت الزوجية وكذا من قطع
ذكره بعد البناء ولم يكن موليا لا يفرق بينهما كما يفيده قوله فيما مر لا
بكاعتراض وأجلت الرتقاء للدواء بالاجتهاد يعني ان الزوجة اذا
ارادت ان تتداوى للتي تومانها تؤجل لذلك باجتهاد اهل الخبرة من غير تحديد
على المشهور وليس للزوج ان يمنعها من ذلك بل يلزمه ان يصبر لعلاجها و

صح
ولا تجبر عليه ان كان خلقة

خصوصية

خصوصية للتي تفاد بذلك من الفاء ان اخرة الفسخ على الزوجة لان عليها ان
تمكن زوجها ومن جملته وبعبارة اجلت الرتقاء للدواء ولا
خيار للزوج حيث ارادت التداوي فيما اذا كان خلقة او غير خلقة واما
ان امتنعت منه وطلبه الزوج فلا تجبر عليه ان كان خلقة وتجبر عليه فيما
اذا كان غير خلقة كما يفيده كلام الشارح وابن غازي ولا خصوصية للتي تحتاج
بل غيرها ممن داؤه الفرج كذلك فتؤجل فيه للدواء ولا تجبر عليه ان كان خلقة
وللخمي تفصيل انظره ان شئت وجس على ثوب منكر الجب ونحوه يعني
ان المرأة اذا ادعت على زوجها انه مجبوب او خصي او عنين اي ذكره صغير
واكذبها فانه ينظر الى محل ذلك بالجس على الثوب بظاهر اليد لا بباطنها
لان باطن اليد مظنة اللذة بذلك فلا يرتكب مع التمكن من العلم من ذلك بظاهر
اليد وصدق في الاعتراض كالمرأة في دائها يعني ان المرأة اذا ادعت على
زوجها انه معترض واكذبها فانه يصدق لانه لا يعلم بالجس بل يصدق الزوج في نفيه
بيمينه كما في المدونة وقول الشارح من غير يمين فيه نظر وكذلك المرأة تصدق
مع يمينها في نفي داء الفرج من عفل وقرن ورتق وما اشبه ذلك اذا ادعى
زوجها ان بفرجها ذلك وقال ان ذا البينة على زوجها ولا ينظر اليها النساء
كما قاله المؤلف فالمراد بالداء الذي لا يثبت بالرجال والنساء انما يثبت بالرجال
كالبرص والجذام في الوجه والكفين فلا يثبت الا بالرجال وان كان داخل الثياب
وهو في غير الفرج فلا يثبت الا بالنساء وفي كلامه اجمال وهو اخصر من
العبارة اللازمة على جواب البساطي انظر في الشارح او وجوده
حال العقد يعني ان الزوج اذا اقام اي عيب في المرأة بعد ظهور
العقد وقال الزوج كان موجودا حين العقد فالخيار لي في الرد
وعدمه وقالت الزوجة بل حدث بعد العقد فلا خيار لك فالقول قول

المرأة بنفي وجوده حال العقد وسواء كان ذلك الاختلاف قبل الدخول أو
بعده أو بكارتها مغلوب على أمرها والمعنى أنها تصدق في نفي
دائها وفي وجود بكارتها أو مغلوب على نفي العذراء أنها تصدق في أنها
بكر وأما لو ادعت أنها كانت بكرا وأزال الزوج البكارة فإنها تعرض على
النساء فإن شهدن أنها أثر ابتكار كونه منه حلفت وحلفت وإن كان بعيدا
ردت بدون يمين على الزوج وقال ابن سحنون عند الابن من يحيى أنه ليس منه
انتهى وحلفت هي أو أبوها إن كانت سفيهة راجع للمسائل الثلاث
ومثل السفيهة الصغيرة وإنما أبرز الضمير الذي للتأكيد لئلا يلزم العطف على
الضمير المرفوع من غير فاصل إذ قوله أو أبوها عطف على الضمير المستتر في
حلفت أي المرأة الرشيدة بدليل قوله أو أبوها إن كانت سفيهة بكرا أو ثيبا
فإن قيل سيأتي أن السفيهة والعبد يحلفان عند قوله وحلف عبد
وسفيه مع شاهد فلأي شيء حلف أبوها هنا قلت لأنه هنا
إن لم يحلف يغرم وهنا لا غرم عليه فإن قيل كيف يحلف
الأب ليستحق الغير فيقال إنما الأب بالحلف لأنه مقصر بعدم الإشهاد
على أنها ولم يتبين ماله وأيضا لو توجه اليمين عليها لربما تنكل فيضيع المال
وينبغي أن الولي القريب كالأب في حمل اليمين محل الغرم ولا ينظرهن
النساء راجع لكل عيب بالفرج ولا يقتصر على المسائل الثلاث أي ولا
ينظر النساء حين إعلانها أو ابتداء بدليل قوله وإن أتى بامرأتين تشهدان
له قبلتا أي تشهدان للزوج على ما ادعى مصدقة فيه كالحكم ونحوه قبلتا ولا
يكون نظرهما النظر حينئذ أما العذر فيهما بالجهل أو على قول سحنون بجواز
النظر إلى الفرج أو لعل المانع من نظرهما هو للمرأة في عدم الاطلاع على
عورتها والغالب إنما يكون نظرهما لها بتمكينها وإن علم الأب بثيوبتها

بلا وطء وكتم فللزوج الرد تقدم أن وجود الثيوبة ليست بعيب إلا
أن يشترط أنها عذراء أو أنها بكر وثيبت بنكاح ولو مجمعا على فساده أي
في العذراء وإن ثيبت بوثبة أو زنى أو بعود ونحو ذلك فيهما أي في البكر
أي لأن اسم البكارة صادق على ذلك ... فإن لم يعلم الأب بذلك فإن
علمه وكتمه عن الزوج الذي شرط البكارة فللزوج الرد قال بعض الشيوخ
وهو الصواب والمعتمد خلافا لقوله على الأصح وقال أشهب لا رد ومفهوم
بلا وطء أنها لو ثيبت من نكاح لم يرد أي للزوج الرد اتفاقا ولو لم يعلم
الأب بذلك ولما انتهى الكلام على ما يوجب الرد شرع في الكلام
على ما يترتب على الرد من أمر الصداق قبل الدخول وبعده فقال ومع الرد
قبل البناء فلا صداق يعني أن العيب إذا اطلع عليه بأحد الزوجين ورد السالم
ذا العيب قبل البناء فإنه لا شيء للزوجة من الصداق لأن العيب إن كان
بالزوجة فهي غارة ومدلسة فلا شيء لها وإن كان بالزوج فجاء الفراق من
قبلها مع بقاء سلعتها فالمؤلف أتى بعبارة تشمل الزوجين جميعا وكلام
المؤلف شامل لما إذا كان الرد بعيب يوجب الرد بغير شرط أو بعيب
لا يوجب إلا بشرط وهو ظاهر والمراد بالبناء الدخول أو الخلوة التي
لم يقع فيها مناكرة كغرور بحرية التشبيه تام والمعنى أن أحد
الزوجين إذا غر صاحبه بالحرية سواء وقع الغرور من رقيق لحر أو من
رقيق لمثله على ما يأتي في قوله إلا أن يغر أو علم الغرور بذلك قبل البناء
فله أن يرد صاحبه ولا شيء للزوجة من الصداق لأن الغار إن كانت هي الزوجة
فظاهر وإن كان هو الزوج فكذلك لأن الفراق جاء من قبلها ومثل الغرور
بالحرية الغرور بالدين كما في قوله والمسلم مع النصرانية إلا أن يغر كما
ذكره بعض بلفظ ينبغي وبعدها مع عيبه المسمى أي وإن حصل الرد

بعد البناء اي بعد بنائه من تتصور وهو كالمجنون والابرص مع عيب الزوج
يجب لها المسمى لتدليسه ولا يقال فلتعط المسمى ولعيبها يرجع
بجميعه لان كان اولى لان العيب علة للرد وقولنا من تتصور وهو
الخ احتراز من المجبوب والعنين الذي كان ذكره والخصي المقطوع الذكر
فانه لا مهر على من ذكر كما قاله ابن عرفة **ومعها رجع بجميعه على ولي لم**
يغب كابن واخ ولا شيء عليها يعني فان كان العيب بالزوجة وقد
دخل بها فانها تستحق الصداق جميعه بالدخول ولكن الزوج يرجع
بجميعه على وليها الذي لا يخفى عليه امرها كابيها وما اشبه ذلك فالمراد
بالغيبة خفاء العيب وليس المراد بها الغيبة واذا رجع الزوج على
وليها فان الولي لا يرجع بشيء منه على الزوجة لانها لم تكن حاضرة العقد
والولي هو الذي غره وقد لشم عليه **لا بقيمة الولد** معطوف على بجميعه
يعني اذا غر الزوج غير الحر والامة بحرية الامة وتولى الغار العقد
فعلى الزوج المسمى وقيمة الولد ويرجع على الغار بالمسمى لا بقيمة الولد
لان الغار سبب اتلاف الصداق على الزوج والزوج هو سبب اتلاف
الولد فهو المباشر لاتلافه والغار سبب السبب وحكم من هو بالسبب عند وليه
والمباشر مقدم على المتسبب اما الوغد ثم الامة فعليه الاقل من المسمى
وصداق المثل وهو قوله فيما ياتي وعليه الاقل واما الوغد فمن لم يتول العقد
فلا شيء عليه وهو قوله فيما ياتي لا ان لم يتوله واما الوغد للحرة فلا
صداق لها ومن امة عالم الزوج عليه فيهما وعليه الجميع قيمة الولد وسياتي
تتمة ذلك ومباحث الحطاب ان لا قيمة على المغرور كما قاله الشيخ السنهوري
في شرحه وكلام الاجهوري مخالف لهذا في الصورة الاخيرة واعتمد فيها
الرجوع بالاقل من المسمى وصداق المثل **وعليه وعليها ان زوجها**

بحضورها

٥١

بحضورها كاتمين ثم الولي عليها ان اخذه منه لا العكس يعني ان الولي
القريب اذا زوج وليته وهما معا كاتمان العيب والزوج بان كانت المراة
حاضرة مع الزوج في مجلس العقد ثم علم الزوج بالعيب بعد الدخول فان
بالزوجة فان الزوج مخير بالاختيار بين ان يرجع بجميع الصداق على
الولي او يرجع به على الزوجة لان كلا منهما غار مدلس لكن ان رجع به
على الولي رجع على الزوجة وان رجع الزوج به على الزوجة فانها لا ترجع
بشيء منه على الولي لانها غارة وهي المباشرة للاتلاف **وعليها في كابن**
العم لا ربع دينار الكلام الان في حكم الولي البعيد الذي يخفى عليه حال
الزوجة فان الزوج اذا علم بعد الدخول بان زوجته معيبة فانه يرجع عليها
بالصداق ويترك لها ربع دينار لحق الله لئلا يعرى البضع عن الصداق
وان خلت الكلام القريب الذي يخفى عليه امرها والمراد بربع الدينار ما يحل
به البضع شرعا فيشمل الثلاثة دراهم وما يقوم باحدهما **فان علم**
فكالقريب يعني ان الولي البعيد اذا علم بالعيب وكتمه عن الزوج فحكمه
حكم الولي القريب في الرجوع عليه فقط ان كانت غائبة وعليه وعليها
ان زوجها بحضورها كاتمين **وحلفه ان ادعى علمه** يعني ان الزوج اذا
ادعى على الولي البعيد كابن العم انه علم بالعيب وغره وكذبه الاخ
وانكر علمه بذلك فللزوج تحليفه ان يحلف ذلك الولي فان حلف برئ وان
نكل حلف الزوج ان الولي علم بالعيب وغره ورجع على الولي بجميع
الصداق لان الزوج انما حلف تبين صدقه في دعواه على الولي فقد استحق
الزوج الصداق بنكول الولي وحلفه واليه اشار بقوله **فان نكل**
حلف انه غره ورجع عليه اي فان نكل الولي حلف الزوج انه غره ورجع
عليه ولا يخفى ان حلف الزوج بعد نكول الولي انما هو مبني على دعوى

ح
مسح من غر بتزويج معتدة فان
غرته هي رجع عليها الا ربع دينار
وان غره وليها رجع عليه بالجميع
ولا يرجع الولي عليها اهـ شر

التغبيق وأما إذا اتهم الزوج الولي بأنه عالم بالعيب وأنه غره فإنه يتوجه
على الولي اليمين أنه ما علم ـ فقال ابن المواز لا يمين عليه وقال غيره عليه اليمين
وهو الجاري على المشهور في توجيه يمين التهمة والغرم يجب بالنكول ولا يحتاج
إلى يمين من الزوج وإليه أشار بقوله كاتهامه على المختار أي كتوجيه اليمين
على الولي بادعاء الزوج له بالعلم إلا أن الصواب كما قال بعض أشياخه إسقاط
قوله على المختار إذ ليس للخمي فيه اختيار فإن نكل الزوج عن اليمين بعد توجيهها
عليه فلا شيء له على الولي ولا على المرأة وفي مفهومه تبعا له عن المرأة لإقراره
بعلم الولي وأنه غره وكذا لو حلف الولي لا تباعة للزوج على أحد على المشهور
وكذلك لا رجوع للزوج على الزوجة في عدم الولي الغريب فقول المؤلف فإن
نكل رجع على الزوجة على المختار مستعرض مخالف للمشهور المتفرع بعضه
بالوقوف على الانقال والمعول عليه تصويب ابن غازي وتبعه التتائي حمل
المتن على كلام بناء على ما صحح من النص وعلى غار غير ولي تولى العقد
يعني أنه إذا غر الزوج شخص فإن قال له هي سالمة من العيوب أو قال هي حرة
ثم تبين خلاف ما قال بعد أن دخل بها زوجها فسخ الغار الأجنبي أما أن يتولى
عقد النكاح أو لا فإن لم يتول عقد النكاح فإنه لا غرم عليه إلا أنه غره
بالقول والزوج معه ها حيث لم يثبت لنفسه وسواء كان الغار وليا أو أجنبيا
لأنه إن كان أجنبيا فظاهر وإن كان وليا فإن كان مجبرا رجع عليه وإن كان
غير مجبر فلا رجوع على من تولى العقد حيث علم بعدم الولي وسكت وإن تولى
عقد النكاح فأما أن يخبر أنه ولي أو يسكت فإنه يرجع عليه وإليه
الإشارة بقوله وعلى غار إلخ وأما أن يخبر أنه غير ولي أي خاص وإنما تولى
عقد النكاح بولاية الإسلام العامة أو بالوكالة فإنه لا غرم عليه وبه
وإليه الإشارة بقوله لا إن أخبر أنه غير ولي أي خاص ومثل الإخبار

... فإن نكل زوج

لو قال فإن حلف رجع إلخ لكان جاريا على اختيار اللخمي أي فإن حلف الولي اليمين رجع الزوج على الزوجة على قول أصبغ الذي اختاره اللخمي واختار أيضا قوله بالرجوع عليها إذا أعدم الولي الغريب عدما قاله ابن غازي هـ منه

ما لم يقل أنا أضمن لك أنها غير سوداء مثلا فيرجع عليه وكذا إذا قاله الغار الذي لم يتوله هـ منه

بأنه غير ولي وعلم الزوج بذلك ولما كانت قاعدة الشرع أن الولد تابع
للأم في الرق والحرية وخرج ولد الأمة الغارة عن ذلك بإجماع الصحابة
على حريته تبعا للأب أشار إلى ذلك بقوله وولد المغرور الحر فقط حر
يعني أن الأمة إذا غرت الحر فقالت له إنها حرة فتزوجها على ذلك ثم اطلع
على أنها أمة بعد أن دخل وحملت منه فإن الولد يكون حرا لاحقا به بإجماع
الصحابة على ذلك ويستثنى من قولهم الولد تابع للأم في الرق والحرية مسألتان
هذه وأم الولد … واحترز بالحر المغرور من العبد المغرور
فإن أولاده من الأمة يكونون أرقاء لسيدها لأن العبد لا يغرم قيمة أولاده
لعدم ملكه بخلاف الحر فإنه يغرم قيمتهم وصورة كلام المؤلف
أنه عقد للأمة شخص وكله سيدها على أن يزوجها فقال المتولي إنها حرة
وأخبر أنه غير ولي حتى لا يتوجه عليه غرم وأما إن الشخص لم يأذن له
بأنه يقول إنها حرة ولو غر الشخص بكر للسيد فقيمة الولد على الزوج
على ما يأتي وعلى الزوج قيمة الأمة وعليه الأقل من المسمى وصداق المثل
يعني أن الحر المغرور يلزمه لسيد الأمة الغارة إذا اطلع فيها الأقل من المسمى أو
من صداق المثل إذ من حجة الزوج أن يقول إن كان المسمى أقل فقد رضيت به
على أنها حرة فأحرى إذا ظهر أنها أمة وإن كان المسمى أكثر من صداق المثل فلا
يلزمه إلا صداق المثل لأنه يقول لم أدفع المسمى الأعلى إلا لأنها حرة وقيل عليه
الأكثر من المسمى ومن صداق المثل وتأول أيضا وقيل لها ربع دينار
كالحرة الغارة لتمام والعكس على المشهور أن الأمة الغارة فمن
حدث فيها عيب بعوض رده على السيد فيلزم الأقل بخلاف الحرة فلا شيء
لها إلا ربع دينار وفهم من قولنا إن الأمة إذا غرت الحر أن الغار
من أقاربها غيرها فعليه المسمى وهو كذلك وفي قولنا إذا أطلق فيها احترازا

من أمة ولو بغا بينة أو … هـ منه

فيه نظر لأن العبد … تعليل كما في المدونة أنه لو … فيمة ولده … من … مال السيد … اخر … هـ منه

عزاه … كما في التوضيح في العبد إذا غرته الأمة فيرجع عليها بالفضل على مهر مثلها كما في النوادر وابن يونس وابن عرفة وغيرهما وقال … وانظر … العبد … الغار … منه

بل العلة أنهم وإن … أحرار … هـ منه

… لا … هـ منه

ثم إن أمسكها فعليه المسمى وإنما يجوز له إمساكها بشرطها خوف العنت وعدم الطول وإذن سيدها الرب استقلالا من زوجها سواء علم أنها أمة أم لا إذن لها في النكاح ولم يأذن لها في الاستقلال بعقد أو له وقيمة الولد يوم الحكم نقوم لأنه مال وعليه الأقل من المسمى وصداق المثل ويقع التراجع بينهما إن أبي عليه وتقوم أن الحر المغرور يغرم لسيدها قيمة أولاده على أنهم أرقاء أقسطا أو ويورث ولا يغرم الأب لسيدها شيئا من أموالهم وإنما يغرم له القيمة مقطعا ونعتبر بيوم الحكم أن كان حيا لا بيوم الولادة لأن الضمان سببه منع السيد من الولد وهو إنما يتحقق بيوم الحكم فلو مات الولد قبل يوم الحكم سقطت قيمته على الأول لا الثاني فلو استحقت حاملا فالقيمة يوم الولادة اتفاقا لا الكبيرة يعني أن محل غرم القيمة على الحر المغرور ما لم يكن الولد يعتق على سيد أمه فإنه لا غرم على الأب المغرور حينئذ لقيمة ولده كما لو غرت الولد أمة أبيه أو أمة جده من الأب أو الأم أو أمة أمه بالحرية ومنه وجها ظاهر إذ ولو ساخرا علم بعد ذلك بغرضها فإن الولد يعتق على جده أو على جدته ولا قيمة فيه ولا ولاء له أي ولا ولاء للجد ونحوه على الولد المذكور لأنه عتق على سيد الأمة بالأصالة أي تخلق على الحرية لا أنه عتق بالملك حتى يكون فيه الولاء وجابرة نفي الولاء عن الجد مع أنه يرث بالنسب تتمة لوقيل بعد الجد للأم إذ لا يرث بالنسب وعلى الغرر في أم الولد عطف على المقرر أي وعليه أي المغرور قيمة ولده يوم الحكم على أنه رقيق في غير أم الولد والمدبرة وعلى الغرر في أم الولد والمدبرة أي في ولد أم الولد الغارة لو جاز بيعه لاحتمال أن يموت سيدها قبله فيكون حرا أو احتمال أن يموت قبل سيدها فيكون رقيقا والمدبرة أي ويجب القيمة على الزوج المغرور في ولد المدبرة على الغرر على المشهور لاحتمال موته قبل السيد فيكون

فقيمة الولد لا زمة له سواء عن ندمها أو سيدها أو اجنبي وإن غر الأقل في الصداق بما غرت هي إن أكثر المسمى إذا غرت الأجنبي فيرجع عليه فيه بقيمة الولد والمسمى هـ منه

قد تقدم مثلها ... وعلى الامة ... العلم ... ان الولد ... (marginal note, partly illegible)

وتبعد الغرور بنيابة ... وقيل ... سولان هـ منه

أي في حمله ... هـ منه

قرره ابن الحسن في اعتبار قيمته يوم الحكم الأمة مما كتبه الحطاب وظاهر المدونة عدم الاشتراط لأنه خير في رواه مما رجع عنه فقول المح وعلى الأمة والمجموعة أنفع هـ منه

قال في المدونة المدبرة فلسيدها قيمة الولد على الرجاء والخوف أي رجاء العتق وخوف الرق هـ منه

وهو مذهب المدونة وقال محمد على القيمة وشهره المازري هـ منه

رقيقا

رقيقا أو يعتق ويحمله الثلث كله فهو أو يحمل بعضه أو لا يحمل منه شيئا فيرق ما لا يحمله الثلث من بعضه أو كله لأنه إن مات في ولد المدبرة أكثر منه في ولد أم الولد وسقطت بموته الضمير في سقطت عائد على قيمة ولد الغارة وفي موته يحتمل أن يعود على موت الولد والمعنى أن قيمة الولد إنما تعتبر يوم الحكم فإذا مات الولد قبل الحكم فقد سقطت قيمته على الأب المغرور في كل ما مر فهو مفهوم قوله فيما مر بيوم الحكم وصرح به لقوة الخلاف فيه وهو ليس بمفهوم الشرط ويحتمل أن يعود على موت سيد أم الولد أو المدبرة والمعنى أن سيد أم الولد أو المدبرة إذا مات فإن التقويم يسقط عن الأب لخروج الولد الحر بحرية والأقل من قيمته أو ديته إن قتل يعني أن ولد الحر المغرور إذا قتل قبل الحكم على أبيه فيه فإنه يلزم أباه الأقل من الدية أو القيمة يوم القتل والدية تشمل الخطأ وصلح العمد فإن كانت الدية أقل من قيمته فلا يلزم الأب غيرها لأنه هو الذي أخذه والدية بمنزلة عين العبد وإن كانت القيمة أقل من الدية فلا يلزمه غيرها لأنها منزلة ماله وكان الولد حيا فلو اقتص الأب أو عفا عن القاتل فإنه لا يلزمه شيء لأن ذلك قبل الحكم بالقيمة وإن كانت القيمة أقل أخذ أيضا الأب من أول نجوم الدية فإن لم يف الأول فمن الثاني وهكذا ولو أتلف الأب الدية وهو عديم لم يكن للسيد على الجاني شيء لأنه أداه بمعنى حكم ولو صالح بأقل من الدية رجع السيد على القاتل بالأقل من القيمة أو الدية وهل يرجع السيد على الجاني إذا أعطى الأب فولا وتعقب الأب من دية الخطأ بعدد القيمة والباقي بينه وبين الورثة على الفرائض أو من غرته أو ما نقصها إن القتها يعني أن الغارة الأمة إذا ضربت شخص بطنها فألقت جنينا ميتا وهي حينئذ أي من جرح الجنين كله منها ومن جنيته فلأخذ الأب منه من الجاني عشر دية حرة نقدا أو عبدا أو

أي وهو القيمة هـ منه

ولبرءه تساويه من الاب يلي مدران يغرم الشبل الاول فما اخذه من الغرة او ما عشر قيمة امه يوم الضرب ثم ان اخذ بقوله او ما نقصها عشر قيمة امه وعبر عنه بذلك للاختصار اذ لا يعرف منا من قال الواجب في جنين الغرة ما نقصها وان كان هو قول ابن وهب في باب الجنايات ان قال ان خرج حيا بعيد الرءية وبعد حين الى قوله الا ان فيه قيمته او دية بنقص **كجرحه** يعني ان الولد الغارة اذا اجرح من شخص اي جني عليه فيما دون النفس فصالح ابوه على ذلك الجرح او اخذ ديته بنقص ان كان فيه شيء مقرر من الشارع فانه يغرم للشبل الاول من ذلك فيحصر الجاني ومن ابيه قيمة الولد صحيحا او مجروحا يوم جرحه وذلك بغرامه بدفع الاب الى الشبل قيمة الولد تاما فقط **ولعدمه توخذ من الابن** يعني ان الاب اذا كان معسرا بان مات او مليا ما ان القيمة توخذ من الابن عن نفسه لانه في معنى العبد وسواء ولي به ولا يرجع بشيء منها على ابيه وكذلك الاب اذا غرمها فانه لا يرجع بشيء منها على ولده وجبا على ما عليه من ماله المعلم ويوخذ من تركة الميت كجنايته ودخل في قوله ولعدمه الخ انهما لو كانا مليين ان القيمة توخذ من الاب وان كانا معسرين فانها توخذ من اولهما يسارا على المشهور ولو عبر بدل الابن بالولد لكان اخصر كما في المدونة ولما عبر ابن الحاجب فقوله بعد **لا من ولد ولد لا فضله** الى ان على الاب اي اذا تعدد الولد وكان الاب معدما وبعض الولد والبعض مليا فانه لا يوخذ من الولد المليء الا قسطه اي قيمته لا قيمة من اعدم من اخوته ولا من غاب منهم او مات منهم لانهم كالحملاء يوخذ بعضهم عن بعض **ووقفت قيمته ولد المكاتبة وان اذنت رجعت للاب** صورة المسألة غر شخص الامة بانها حرة فتزوجها على ذلك واولدها ثم علم بعد ذلك وثبت انها مكاتبة فان اولاده ما توخذ منهم قيمتهم على انهم ارقاء وتوضع على يد

أبي عاشر عبر بالفضل دون القيمة لان الاب قد يكون دفع شيئا من القيمة ثم اعدم بالباقي فيبقى عليهم ثم يكملون ه منه

عزل

عدل فان ادت الامة كتابتها خرجت حرة وترجع القيمة للاب لان الغيب كشف انها عتقت بعقد الكتابة كانت حرة وان عجزت عنها او عن بعضها رجعت القيمة لسيدها لكشف الغيب عن رقها وانما لم يقوم ولد المكاتبة على غررة كولد ام الولد والمدبرة بل قوم على انه رق لانه ادخل جزءا منهما الاترى الى قولهم المكاتب عبد ما بقي عليه درهم **وقبل قول الزوج انه غر** بعينه او اتفقا على انه الاقل والاستغفار اجلي يعني ان الزوج الحر اذا ادعى على السيد او على الامة انهما غراه بالحرية وكذباه وقال ابل انت علمت بعدم الحرية فالقول قول الزوج بيمينه كما يفيده شرح الشامل **ولو طلقها او ماتا ثم اطلع على موجب خيار فكالعدم** يعني ان الزوج اذا طلق زوجته ثم اطلع المعلم على عيب المعيب منهما الزوج لها الصداق كاملا ان كان دخل بها او نصفه ان لم يدخل بها ويصير العيب كالعدم وكذلك لو ماتا او مات احدهما فلا قيام لورثة المعلم على ورثة المعيب ولا للحي على ورثة الميت ولا ارث ثابت بينهما لتعذر المعلم عن البحث عن حال المعيب وبالموت يكمل الصداق سواء دخل بها ام لا وهو كلام التتائي نص **وللولي كتم العمى ونحوه** اي مع عدم شرط الزوج السلامة من ذلك لان النكاح مبني على المكارمة خلاف البيع فانه يجب فيه تبيين ما يكرهه المشتري **وعليه كتم الخنا** يعني ان الولي يجب عليه كتم الفواحش عن وليته سواء كان زنى او غيره كسرقة ونحوهما وهذا ما لم يشترط الزوج السلامة من الخنا **والاصح منع الاجذم من وطء امائه** يعني ان الانسان اذا اشتد به الجذام فانه يمنع من وطء امائه لان ذلك يضر بهن والمنع المذكور هو ما صححه اللخمي والبرجي بن لذا الجذام بجامع العلة كما في الزوجة او الزوجة اولى بالمنع من

وارضاه الشيوخ منها لو رضا العتق ثم اطلعت على عيبه بما يوجب لها الخيار رد المال عبد الحق عن بعض شيوخه وابن رشد ~~عن سحنون~~ مسئلة جواب عبد الملك ومذهب ابي القاسم ان الخلع ماض صحيح فما يعارض بيانه تكاحهما الكل في مع حصول ملكه بغير اذنه وليس وقت العتق قبل البناء اي لانها اخذت لاختلاف القائل خلاف ماله لمعارضة حصول بينهما بعد علمت ان الاول لعبد الملك والثاني لابن القاسم فلم يعقله قول ابن القاسم ه منه

صح لو قال الاظهر لابن رشد لشمل قول ابن القاسم بالمنع ه منه

الامة لا تحت قريبة الامة انها من نحو ما به التزويج **وللعربية رد المولى**
المنتسب لا العربي الا القرشية تتزوج على انه قرشي يعني ان الرجل
اذا تزوج امراة وقال لها انه من القبيلة الفلانية يعني انه انتسب الى
حي من العرب ثم وجدته على خلاف ذلك فان دخل بها وجدته غير عربي اي
وجدته مولى اي عتيقا لقوم من العرب فانه يثبت الخيار لها في رده و
عدمه فان وجدته عربيا الا انه ليس من القبيلة التي انتسب اليها بل
من قبيلة اخرى ادنى منها فانه لا خيار لها واما القرشية تتزوج رجلا
على انه قرشي فتجده عربيا لا قرشيا فلها ان ترده عند ابن القاسم لان
من قريشا بالنسبة لغيرهم من العرب كالعرب بالنسبة للموالي والمراد
بالعربية من لم يتقدم عليها رق لاحد ولنسبه المراد بها من تتكلم
باللغة العربية وانما كان لها رد المولى مع انه قد مر ان المولى والاقل
جاها وغير الشريف كفء لانه هنا وقع غرور من شرط فلذا قوله
المنتسب **ولما** انهى الكلام على ما اراده من الكلام على الخيار الاولين
الخيار وهما العيب والغرور شرع في الثالث وهو العتق واخره عنهما
لضعفه سببا لعتق فهو سبب لان الخيار فيهما للكل من الزوجين وفي هذا الزوجة
فقط ولان السبب فيهما غير مدخول عليه وفي هذا مدخول عليه ويجوز النكاح
فيه مع العلم بالرق من الزوجين بخلاف الغرور فقال **فصل**
لا تمام الكلام على اسباب الخيار وهو العتق عقبه بالكلام على قوله قبله وللعربية
رد المولى بقوله **ولمن كمل عتقها فراق العبد فقط بطلقة بائنة** يعني
ان الامة اذا طارت حرة وهي تحت عبد كلا او بعضا فان لها ان تبقى تحته
ولها ان تفارقه بطلقة بائنة على اكثر الاقوال سواء بينتها الواحدة او ابهمتها
بل قالت اخترت نفسي فقال ابو عمران لا معنى للقول بانها رجعية اذ

وكذا الفارسي مثلا المنتسب ... منه

ان لم يكن لها شرط صحيح واما ... منه

اي ... العراقيون ... قالوا ... ان علة التخيير نقص الزوج عن زوجته بالرقية ويقال بينهما ... ولم ... وهو ... ومن ... وسوى الموازية ... منع ايقاع الخيار بالعتق الناجز ... كتابة او تدبير او مؤجل او استيلاد ... وبتبعيض ... المدونة ان ... امتنعت ... والزوج معزول عنه ... تكون ... الصحيح ان ... عتقها ... زوجها وكان عبدا وضعف الخيار ... ومال ... كون العلة النقص ... الموازية انما ... وعتق كانت ... التزويج منه ... منه

لو ملك رجعتها لم يكن لاختيارها معنى ولها ان تقضي باثنتين كما هي رواية
الاقل للمدونة ورجع اليها مالك بقوله **او اثنتين** اشارة لهذه الرواية وهي رواية
الاقل فليست او للتخيير **وسقط صداقها قبل البناء** لما تكلم المؤلف في
الفراق تكلم على ما كان قبل البناء وبعده وكان الحكم بالنسبة للفراق مفترقا
اشار اليه بان المعنى ان صداقها يسقط عن زوجها العبد اذا اختارت
زوجته التي طارت حرة فراقه قبل البناء لانه جاء من قبلها ولو اختارت الفراق
معه لم يسقط لانه مال من اموالها فيتبعها اذا اعتقت الا ان يكون السيد
اخذه او اشترطه قبل العتق كما ياتي **والفراق ان قبض السيد وكان عديما**
اي وسقط خيارها
يعني ان السيد اذا قبض صداق امته من العبد ثم نجز عتق امته قبل
البناء وقد كان السيد عديما يوم العتق فانه لا يثبت للزوجة خيار وتبقى
زوجة له تحت العبد لان السيد لما قبض صداقها وهو عديم صار دينا
عليه فلو مكنا من الخيار واختارت نفسها وقع الفراق ووجب الرجوع
على السيد ولا مال له سواها وعليه دين سابق على العتق وهو الصداق
وهو مانع من العتق فيجب بيعها في دينه فصار خيارها يؤدي الى نفي
العتق الموجب لخيارها وما ادى ثبوته الى نفيه انتفى فقوله وكان عديما اي
عطف على صداقها والموضوع انه وقع العتق قبل البناء فيفيد ... من
الثلاث لا الثاني والاول عليه لانه اذا كان ... المفهوم عليه لا يلزم ... بانه
به المفهوم اي وسقط اختيار الفراق قبل البناء ان كان قبضه اي الصداق
السيد قبل عتقها وكان عديما حين عتقه جملة وكان عديما جملة ما ضوية
ملزم ... انما لو حصل ذلك بعد البناء كان لها الفراق لانها استحقت
الصداق بالمسيس **وبعده لها** يعني ان الامة اذا اختارت نفسها بعد
كمال عتقها تحت العبد بعد البناء فانها تستحق الصداق ويكون لها الا ان

قال ... لا ... انما التخيير ... على الرواية ... ان ... قول مالك ... الوضوع ... الا ... هكذا ... منه

صوابه جملة قبض السيد ما ضوية ... منه

بإخراج الشيء أو شيئين هو مما أنه يكون له حكما كما يأتي كما لو رضيت ومن مفوضة

بما فرض بعد عتقها لها التشبيه بأن الصداق يكون للأمة لا للسيد ولو

أشتر هو وصورة المسئلة كما قال المؤلف زوج أمته نكاح تفويض ثم نجز

عتقها ثم فرض الزوج لها صداقا ورضيت بالمقام معه وذلك قبل البناء فإن

الصداق يكون لها لأنها ملكته بالعقد المتأخر عن العتق والسيد إنما له

انتزاع المال الذي ملكته الأمة قبل العتق وهذا إنما ملكته بعد عتقها ولهذا

لو مات الزوج أو طلق قبل أن يفرض لها لم يكن لها شيء من الصداق فقوله بما

فرض متعلق برضيت وقوله بعد عتقها لها متعلق بفرض وهو مال فقوله لها

بعد عتقها إلا أن يأخذه السيد أو يشترطه هو راجع لقوله ويأخذه لها

وصدقت إن لم تمكنه أنها ما رضيت وإن بعد سنة **صورة**

المسئلة كما قال المؤلف أن السيد إذا نجز عتق أمته وهي تحت عبد وسكتت

مدة واشتغلت أنه لم تمكنه من نفسها ثم طلبت الفراق بعد ذلك وقال الزوج إنها رضيت بالمقام

معه وإنما سكتت لأنها في نفسي فإنها تصدق في ذلك ولا يمين عليها وقوله إنها

ما رضيت أي بعد علمها أنها ما رضيت بالبقاء معه وإن سكوتها لم يكن ناشيا

عن رضى وإن بعد سنة أي بعد الوقوع كما لو أوقفها الحاكم مدة المرة جهلا

أو غفل عن ذلك أ... عن ... ونقل أبي عبد السلام سقوط خيارها مع الطول

المرة ونقل عن القتيبية أنه غلط وأن بعضهم أجرى على أبيات التهمة لا أعلم

انتهى إلا أن تسقطه أو تمكنه هو راجع لقوله ولمن كمل عتقها الخ أي إلا

أن تسقط خيارها بأن تقول أسقطته واخترت المقام معه فلا خيار لها

بعد ذلك وكذلك إذا أمكنته من نفسها طائعة كما يشعر به التمكين من الوطء أو

من مقدماته ولو لم يفعل ويدخل به أو تمكنه مما إذا تلذذت بالزوج لأنه إذا

تلذذ به مع علمها ولتبيه أن يكون مستفهما ما جرى أن تلذذت به دون مقاولة

جامعة الملك سعود
قسم المخطوطات
عمادة شؤون المكتبات

ابن العطار إلا أن يكون جاء الحكم عليها العدد انتهى أن عند الناس ... الأكثر أنه خلاف واستغرب في ضيح

أنه تقييد قال لأن ما قال ابن العطار وقع في ... ما لك نقيصه به ... انتهى وإنما أكثر نقيس كلامه بكلام غيره

بكلامه أخرى هو منه

ولو جهلت الحكم لا العتق يعني أن الأمة إذا علمت بعتقها وأسقطت خيارها

أو مكنت زوجها فإنه يسقط خيارها ولا قيام لها بعد ذلك ولو قالت كنت أجهل

أن التمكين يسقط خياري ولا تعذر بالجهل أما إن جهلت العتق ومكنته من

نفسها فإن ذلك لا يسقط خيارها وهي باقية على خيارها العدد لها بعدم

علمها بعتقها وينبغي أن يعاقب الزوج إن وطئها عالما بالعتق والحكم

كوطء المملكة والمخيرة وذلك الشرط قبل أن تختار ولو ادعى عليها العلم

وخالفته لكان القول قولها مع يمين ... كما يجيء العوام ولها الأكثر من

المسمى وصداق المثل يعني أن الأمة إذا كمل عتقها تحت العبد قبل

البناء بها ولم تعلم هي بعتقها حتى وطئها العبد ثم علمت بذلك فاختارت

الفراق فإنه يلزمه لها حينئذ الأكثر من المسمى بينهما ومن صداق المثل لأنها

وطئت وهي حرة فإن كان المسمى هو الأكثر فقد رضي به على أنها أمة فمن باب أولى

به على أنها حرة أخرى وإن كان صداق مثلها أكثر من المسمى فيعد لها وجوبا

لأنه فيمة بضعها وظاهر كلام المؤلف أن لها الأكثر سواء اختارت الفراق

أو البقاء كان الزوج عالما بعتقها أم لا كما في الحيرى هنا وليست كمسئلة

الغارة المتقدمة في قوله وعليه الأقل من المسمى وصداق المثل مع العدد ومع

الاستحلال لها المسمى كاملا لأن تلك غارة متعدية وهذه مظلومة مغرورة

ومحل كلام المؤلف إن العتق وقع قبل الدخول بها وإلا فليس لها إلا المسمى

فقط لأنها استحقته بالمسيس أو بينونتها لا برجعي عطف على قوله إلا

أن تسقطه الخ من المعتنى أي الأمة إذا كمل عتقها تحت العبد ولم تختر

حتى أبانها فإنه لا خيار لها بعد ذلك لزوال محل الطلاق لأن إيقاعها

الطلاق بعد ذلك لا محل له إنما لو كان الطلاق الذي أوقعه الزوج رجعيا

فإنه لا يسقط خيارها ولها أن تختار الفراق لتسقط رجعته ويجبر طلاقها

وهو هلقة زنا نبيه بابنة وقوله لا شيء مغلوب على التوهم اى توهم حرمة الجماع
اى باشتغالها او تمكينها اى او بيبوتتها لا شيء **اوعتق قبل الاختيار**
عتق بصيغة الماضي يعني ان العبد اذا اعتق سيده قبل ان تختار الامة
من اقدم بلا اخبار لها جبيتة لان سبب خيارها اتصال زوجها بالرق وحيث
زال الرق سقط خيارها والحكم يدور مع العلة وجودا وعدما **الا لتأخير**
لحيض يعني ان الامة اذا كمل عتقها تحت العبد في حال حيضها ومنعناها من
ايقاع الطلاق في حال حيضها وامرناها بتأخير ايقاع الطلاق الى انقضاء
زمن حيضها فعتق العبد قبل فراغ زمن الحيض فان ذلك لا يسقط خيارها لانها
معذورة بالتأخير على المشهور ثم ان الاستثناء من معنى قوله اوعتق الخ
اى فان اخرت المرأة حتى عتق سقط خيارها الا التأخير لاجل حيض فلا
استثنى تاخير من تاخير **وان تزوجت قبل علمها ودخولها فاتت بدخول**
الثاني يعني ان الامة اذا اعتقت تحت العبد فاختارت المرأة وتزوجت
بغيره ثم تبين بالبينة ان زوجها عتق قبل اختيارها نفسها ولم تكن قد
علمت بذلك حتى دخل بها الزوج او تلذذ بها فانها تفوت على الاول بذلك
حيث لم يكن عنده علم كذات الوليين ولا مفهوم لقوله ودخولها اى وقبل
دخول الزوج الاول بها اذ لا فرق بين ان يكون دخل بها اولا فعلى الوجهين
تفوت بدخول الزوج الثاني بها او تلذذه بلا علم **ولها ان وقفها تاخير**
تنظر فيه يعني ان الامة اذا كمل عتقها تحت العبد فاوقفها زوجها بعد
العتق وقال لها اما ان تختار نفسي اى تختار الفراق مني او البقاء فقالت امهلوني
حتى انظر واستشير في ذلك فانها تجاب لذلك والتأخير موكول الى اجتهاد
الامام فما وقع للمازري في المذاكرات من تقديره بثلاثة ايام ضعيف وقوله
تنظر فيه صفة تأخير ثم انه لا نفقة لها اى في مدة التأخير لان المنع منها

ولما

ولما انهى الكلام على اركان النكاح الاربعة شرع في الكلام على الركن
الخامس وهو الصداق واخر له لطول الكلام عليه فقال

فصل الصداق كالثمن يعني ان الصداق يشترط
فيه ما يشترط في الثمن اثباتا ونفيا فيشترط فيه الطهارة والانتفاع
والقدرة على التسليم والعلم به لا خمر ولو كانت التي وجدت فيه ذمية ولا
ابق ولا ثمرة لم يبد صلاحها على التبقية ولا يلزم ان يعطى المشترط حكم
المشترط فيه من كل وجه لان الغرر في هذا الباب اوسع من الغرر في البيع
الا ترى انه يجوز النكاح على الشورة او على عدد من رقيق كما يأتي وبعضهم
نبه على قوله كالثمن اى في الجواز وعدمه لا في الكم لجواز ربع دينار ثمنا
انتهى وانه اسقط ذكر صفة الرقيق او الزرائع اعتبرت المكنة
الغالبة بيوم النكاح فان تساوت اخذت من جميعها بالسوية كمتزوج
في قرية لم يذكر حمرانا ولا سودانا وفي البيع يفسد ان لم يكن غالب **كعبد**
تختاره هي لا هو الاخفى ثم يفسد بالعادة كما فعل ابن الحاجب ونظر
بغرمائه فيجوز على عبد تختاره لا يختاره كالبيع التوضيح لانها ان
كانت هي المختارة فقد دخل على انها تاخذ الاخفى فلا غرر بخلاف ما
اذا كان الزوج المختار وقوله كالبيع تشبيه لافادة الحكم وقوله
كعبد الخ تمثيل او تشبيه اى ان هذا الغرر مشتبه بهذا الغرر اى ان هذه
الصورة مستثناة بغير ما مر صور الصداق المستوفي لشروط الثمن المتقدمة
لا من قوله الصداق كالثمن وقوله كعبد اى على عبد غير موصوف كما قال
المؤلف في وصول حاصل ان الوكالة على بيع فانه لا يجوز حتى يوصف كما قال
ابن الحاجب ولفظه اما الوكالة العبد غائبا فلا يلزم وصفه والاصح
وضمانه يعني ان ضمان الصداق اذا تلف من الاكم كضمان المبيع وفي

الصداق
فيه اربع لغات فتح الصاد وهو افصح وكسرها وصدقة بضم الدال وسكونها وصدقة النساء صدقاتهن وسمي الصداق لانه مقول بينهما دليل صدق طلبه النكاح ويسمى مهرا وطولا ونحلة ونفقة وعليقة واجرا وعلائق ومن بعده منه

يتحصل بينه وبين الثمن عموم من وجه يجتمعان في ربع دينار وينفرد الصداق في الشورة والثمن في دون ربع منه

محله القليل واما العدد الكثير فيجوز اختيار كل منهما والمراد بالقليل الثلاثة وبالكثير الزائد عليها فيجوز على عبد تختاره من عبيده العشرة وعلم من هذا انه يجوز بيع احد عبيد على الالتزام على ان يختاره المشتري وبعيده قوله الا في البيع او مع عشرة فيختلف [illegible] واما لا يجوز [illegible] منه

اى في جماعة عبيد الزوج منه

بان فاتت البينة على خلاف او كان مما لا يغاب عليه منه

[illegible] قيمة واقلها [illegible] اوغاصا [illegible] الاختلاف [illegible] الفروسية منه

علمت ان البيع تارة يكون صحيحا وتارة يكون فاسدا وكذلك النكاح واذا
كان النكاح صحيحا فان الزوجة تضمن الصداق بمجرد العقد وان كان
فاسدا فلا تضمنه الا بالقبض ومن اما لم يحصل خلاف قبل الدخول وانه
مسألة **وتلفه** يعني ان تلفه اذا لم يثبت هلاكه كالبيع على خيار ولم
يثبت هلاكه وكان مما يغاب عليه فضمانه ممن هلك في يده واما ان كان
مما لا يغاب عليه او قامت على هلاكه بينة فهو فوقه وضمانه ... معناه
اذا اثبت هلاكه فيحمل ضمانه على صورة وتلفه على صورة حتى يتغايرا
وان كان سبب ضمانه تلفه **واستحقاقه** اي واستحقاق الصداق من
يدها جميعه يوجب رجوعها عليه بقيمة المقوم المعين ولا يفسخ
النكاح بخلاف البيع فيفسخ ومثل المثلي والموصوف ولو مقوما **و**
تعييبه اي اطلاع الزوجة على عيب قديم فيه يوجب خيارها بين التماسك
به او رده وترجع بقيمته او مثله على ما مر بعد الاستحقاق من غير فرق
او بعضه بالنصب او الجر من اضافة المحل للكل او للمفعول به فقوله
وتعييبه لانه مصدر مضاف لمفعوله ومحله نصب ولفظه جر وبعضه ان
استحقاق بعض الصداق وتعييب بعضه مستو فيهما قال فيها ان تزوجها
بعبد بعينه او امة بعينها او دار بعينها فاستحق بعض ذلك فان
كان الذي استحق من الدار يسيرا ضرورة كان لها ان ترد بقيتها وتاخذ قيمته
قيمتها او تحبس ما بقي وترجع بقيمة ما استحق وان استحق منها مثل
الثلث او الشيء التافه الذي لا ضرر فيه رجعت بقيمته فقط واما
العبد والامة فيستحق منهما جزء قل او كثر فلها ان ترد بقيته وترجع
بقيمة جميعه او تحبس ما بقي وترجع بقيمة ما استحق ولو كانوا
جماعة رقيق او جملة ثياب فاستحق بعضها فحمل ذلك محمل البيوع

وبلغة ذلك في قوله وفي عرض ... بخروج من يده او قيمته لا ان نكرها وخلافا الخ ه منه

ويكون جزءا او بعضا من الاول او الثاني لا كل المضاف ان التعييب بمعنى العيب محل الضمير رجع ه منه

بل يجوز عندنا التمسك بالاقل المستحق الكثير ه منه

فمتى

فمتى استحق من الدار الشيء التافه الذي لا ضرر فيه استوى النكاح و
البيع فيلزم الباقي بحصته من الثمن ويرجع بثمن ما استحق ويستويان
ان انتقل اذا استحق الكثير او ما فيه ضرر فانه يخير في الرد والتماسك
ويفترقان في كيفية الرجوع في انه في البيع يرجع بالثمن او بعضه
وفي النكاح يرجع بالقيمة او بعضها من احكام الجزء الشائع واما
استحقاق المعين فان كان كثيرا اي فوق النصف وجب رد الباقي في
البيع وخيرت المرأة في النكاح في رد الباقي وترجع بقيمة الجميع
او التماسك به وترجع بقيمة المستحق ويفترقان النكاح من البيع
فيمن تزوج بمكيل او موزون او غيره او عرض فاستحق قبل البناء فلا
يفسخ النكاح وفي بيع السلعة بالسلعة اذا استحقت احداهما
او ردت بعيب ولم تفت الاخرى فان البيع يفسخ فقول المؤلف
كالبيع في عرفه وتلفه وضمانه وما عطف عليه على تسامح في بعضها
كما مر لك **وان وقع بقلة خل فاذا هي خمر فمثله** يعني ان النكاح
اذا وقع بقلة خل بعينها او انه قلة مع بينة فاذا هي خمر فانه يقضي
للزوجة بمثل خلها لا بقيمته والنكاح والنكاح ثابت كمن تزوج بعبد
موصوف فوجد عيبا فمثله او وجد ولا بقيمته وفي البيع يفسخ وعكس
كلام المؤلف لو تزوج بقلة خمر فاذا هي خل ثبت النكاح ان رضيا
اي الزوجان بالنكاح على انهما في العدة فظهر انقضاؤها ثبت النكاح ولا
خيار لواحد منهما لان العبرة في العقد المعتبر الشرط وانما ذلك تعلق حق
الله فيبان خلافه وفي الاول من تقول لم اشتر منك خلا انما اشتريت خمرا ومع
يقول لم ابعك خلا انما كان يعرف بين العقد على ما يعتقدان انه حرام
لعينه وبين ما يعتقدان انه حرام لا من عارض له **وجاز بشورة** منزل

وما بعده كالمستثنى من قوله القران كالثمر اذ لا يصح ان يكون شيء من
ذلك ثمنا واوسع من باب النكاح في الغرر باب الخلع فيه جواز من
الغرر الآبق ولا يجوز من الجنين واوسع من باب الخلع في الغرر باب
الخلع وباب الهبة اذ يجوز فيهما هبة الجنين وان غلا الغرر على الجنين
والمغنى ان النكاح يجوز على الشورة اي على شورة بيت ان كان معروفا
كما في المدونة **وعدد من كابل او رقيق** يعني ان النكاح يجوز على
عدد من الابل في الذمة غير موصوف وعدد من البقر كذلك او عدد من
الرقيق كذلك ولا يجوز النكاح على عدد من الشجر في الذمة ولو
وصفه كما هو ظاهر كلام ابن عبد السلام ولعل العرف بين الماشية
والشجر ان الشجر في الذمة يقتضي وصفها نصا او عرفا ووصفها
يستدعي وصف مكانها فيؤدي الى السلم في المعين كذلك في منع
القران على بيت بعينه لانه يؤدي الى وصف البناء والموضع كما اشار
اليه الفاسي اللقاني **او صداق مثل** يعني انه يجوز ان يتزوجها على ان
يصدقها صداق مثلها وقوله ولها الوسط حالا راجع للمسائل
الاربع وهي الشورة وما بعدها فان كانت حضرية فلها الوسط
من شورة مثلها في الحاضرة او بدوية فالوسط من اهل البادية ولها
الوسط من الابل والغنم والظاهر ان المراد بالوسط بالنسبة الى صداق
المثل باعتبار الغيبة في الاوصاف التي تعتبر في صداق المثل من الجمال
والحسب وفي **شرط ذكر جنس الرقيق قولان** يعني انه اذا تزوجها
على عدد من الرقيق فهل يشترط ان يذكر صنفه تغليبا للغرر كحبشي
مثلا ولو لم يذكر ذلك فسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل
وقبل الوسط من ذلك الصنف او لا يشترط ذكر الصنف من الرقيق

ونفقي

وتعطى من الوسط الاغلب ان كان ثم الاغلب وان لم يكن اغلب وثم
صنفان اعطيت من كل صنف نصفه وان كانت الاصناف ثلاثة
اعطيت من وسط كل صنف ثلثه وهكذا فالمراد بالجنس الصنف كما
مر لا حقيقة الجنس لان من ض المسئلة ان الجنس غير لانه مثال او
عدد من كابل فتغيير الجنس منتفي عليه **والاناث منه ان اطلق**
عطف على الوسط اي وللمرأة الاناث خاصة من جنس الرقيق ان اطلق
فيه ولم يقيد بذكور او اناث قال ابن الحاجب وشارحه التلمساني قطع في منع
للرقيق مما يقضي بالاناث من غيره حيث الاطلاق وظاهر كلام
الشارح ومن وافقه ان الضمير راجع للرقيق ولغيره **ولا عهدة** اي ليس
للمرأة على الزوج عهدة في رقيق النكاح ثلاثة ولا سنة كما يأتي في
نظمه في باب الخيار من المسائل التي لا عهدة فيها مع جريان العادة
بها فانه نشتمل عليها ولا مفهوم في لهما واما عهدة الاسلام وهي درك
المبيع من عيب او استحقاق فلا بد منها وبه يعلم ما في كلام الشارح و
تبعه البساطي من ان المراد بالعهدة الثلاث **والى الدخول ان علم**
يعني انه يجوز للرجل ان يتزوج المرأة على صداق معلوم يؤجل بعضه
عند الدخول عليها ان كان الدخول معلوما عندهما على المشهور كالنيل
عند من هي مصر والربيع عند ارباب الالبان والجزاز عند ارباب
الثمار فان لم يعلم وقته فان النكاح يفسخ قبل الدخول **او الميسرة
ان كان مليا** اي وجاز تأجيل الصداق او بعضه الى ميسرة الزوج بشرط
ان يكون مليا اي عنده امتعة يرصد بها الاسواق ونحو ذلك كما اذا كان
له زرع في بياتيه ونحو ذلك ما يكون به مليا **وعلى هبة العبد لفلان** يعني انه
يجوز للرجل ان يتزوج المرأة على هبة عبده لزيد مثلا او على ان يتصدق به

ثم كون الجواز المتقدم مبنيا على ما لا تمكينها قبل قبض ربعه دينار هـ منه

ثم المراد انه يمنع اشتراط تاخيره كما في التبصرة والجواهر يجوز تاخيره بلا شرط هـ

علية ولا مهر لها عليه او يعتق ابا منها عنها او عن نفسه يعتق منصوص
بان مضى له جواز اعتقها على ميتة من قوله او على ميتة العتق اذ هو به تاويل
او على ان يهب الزوج عبده للغلام او يعتق ابا الزوجة عنها او ولاؤه لها
او يعتق ابا منها عن نفسه والولاء له فلو طلقها قبل البناء غرمت له
نصف قيمته وجاز عتقه ويقدر دخول العبد في ملك الزوجة قبل العتق
فما عتق الا وهو على ملكها ولا مفهوم لابيها بل كل من يعتق عليها كاخيها
وولدها كذلك ووجب تسليمه ان تعين يعني ان الصداق يجب دفعه
للزوجة اذا كان معينا عرضا كان او حيوانا او طعاما او صامتا كانت الزوجة
مطيقة للوطء او لا كان الزوج بالغا او لا لان ذلك مثل بيع الشيء المعين
وهو لا يجوز تاخير تسليمه بعد بيعه لما يلحق ذلك من الغرر لانه لا يدري كيف
يقبض لامكان هلاكه قبل قبضه والا فلها منع نفسها وان معيبة من
الدخول والوطء بعده يعني ان الصداق اذا كان غير معين بان كان مضمونا
به ذمة الزوج فان للزوجة ان تمنع نفسها من زوجها ان يختلي بها الى ان
يدفع لها ما حل من صداقها وسواء كان حالا من اصله او حل عليه بالنجوم
وكذلك لها ان تمنع نفسها من تمكين الزوج بها بعد اختلائه بها وقبل ان
يصيبها الى ان يسلم لها ما حل وسواء كانت الزوجة صحيحة او معيبة اي
كان بها العيب بعد العقد كالرتق والجنون ونحوهما او كان العيب قبل
العقد ورضي به الزوج وانما كان لها منع نفسها حتى تقبض صداقها لانها
بائعة والبائع له منع سلعته حتى يقبض الثمن والسفر اي ولها ايضا
الامتناع من السفر معه اذا طلبها ولو بعد الوطء عند بعضهم وهو ما
مغتصب او عند ابن عبد السلام لا منع لها منه بعد الوطء وعند ابن يونس ان
لا يكون وهو عند غيره اذا اراد السفر بها الى بلد لا تجري الاحكام فيه وقبلها

ومات وعليها نصف قيمة المرهون والعتق هـ منه

يشكل بمضرته عن تعصيبه لانه ان قبل قوله به ما كونها عتق عليها بالقرابة والولاء لمن اعتق وان لم يقدر الزوج اخلوه من الصداق وهو ان تسليمه المكلفة تقع رجعية لا يجعل هـ منه

وليس له امتناع من دفعه لبلوغها حد الحيوان لا ان غاية المقيت ومن عمل يتكمل بيد الصداق فكان نفقته بالعقد بلغت الحيوان فينتفع لانها مقابلة لا امتناع هـ منه

وللصعب بالزوجة ان يكون لبلد تجري فيه الاحكام ومتوجه مامون والطريق مامون وان لا يبعد البلد بحيث ينقطع عنها خبر اهلها وعنهم خبرها هـ منه

المنع

المنع وغاية المنع من المذكورات الى تسليم ما حل من المهر بالاصالة او موجلا
حل على المشهور لا بعد الوطء يعني ان الزوجة ليس لها ان تمنع زوجها
من نفسها بعد الوطء حتى تقبض منه ما حل لها من الصداق الا ان يستحق
الصداق من يدها الا ان يستحق يعني ان الصداق اذا استحق من يد
الزوجة فان لها ان تمنع نفسها من ان تمكنه ولو بعد الوطء الا ان يعطيها
بدل ما استحق منها العذر منها لانها تقول مكنت نفسي على ان يدوم الى ما
دفع فلانا امنع نفسي منه وانتفا بقوله ولو لم يغرما الاب للمهر ان
تمنع نفسها من الزوج الى ان يسلم لها ما حل من الصداق ولو لم يغرما من
نفسه على الاصح واولى اذا غرما ومن بادر اجبر له الاخر ان بلغ الزوج
وامكن وطؤها يعني ان احد الزوجين اذا بادر مع المنازعة او عدمها
بدفع ما في جهته اجبر له الاخر بتسليم ما في جهته فان دفع الزوج ما حل
من الصداق وكانت الزوجة مطيقة للوطء والزوج بالغ فان الزوجة
تجبر له على ان تمكنه من نفسها وكذلك لو بادرت الزوجة بالتمكين من
نفسها وهي مطيقة للوطء وابى الزوج ان يدخل عليها وهو بالغ فانه
يجبر لها ان يدفع لها ما حل من صداقها ومفهوم ان بلغ الزوج اي بلغ
الحلم لا ان اطاق الوطء فقط على المشهور ومفهوم وامكن وطؤها بلا
حد بل يختلف باختلاف الاشخاص ولا يشترط الاحتلام فيها كالرجل
لانه متى اطاقت الوطء يحصل به للرجل كمال اللذة ولا يحصل لها كمال
اللذة الا اذا بلغ الحلم ومحله اذا كان الصداق غير معين والا فلا
يشترط بلوغ ولا اطاقة وتمهل سنة ان اشترطت لتغربة او صغر لا
اكثر يعني ان الزوج اذا اشترط اهل الزوجة عليه ان لا يبني
منها الا اذا مضى سنة من يوم العقد فانه يعمل بذلك الشرط ولو بدا ر

راجع للشرع وما قبله والوفا ومعبر التمكين كان اولى هـ منه

معنى الغرور مثلا ان يعلم ان الصداق لغيره حين اصدقها اياه والمبالغة راجعة للمستثنى خلافا لما يفيده الشارح هـ منه

ثم ان غفل لا اكثر للرجل حتى الا وهم من ابهام وانه لا يفعل الزايد هـ منه

الزوج بدفع الصداق ان كان امثل الزوجة ثم هو ان كان لاجل صغر الزوجة او لاجل تعذر بين الزوج بما عن امثلها والمراه بالصغر سنا غير المانع للجماع واما المانع للجماع فيلزمه بلا ثم هو الا كثر من سنة لتعذر بين او صغر يحل جميع ما اشترى هو الا ان ابن رشد يقول لا اكثر معهوم من قوله سنة والمرض والصغر المانعين للجماع يعني ان الزوجة اذا كانت مريضة مرضا لا تطيق معه الجماع او صغيرة صغرا لا تطيق معه الجماع وطلب الزوج الدخول عليها فانها تمهل وجوبا الى زوال كل منهما ولا يمكن الزوج من الدخول عليها به منها اصالة وقدر ما يهيئ مثلها امرها الا ان يحلف ليدخل الليلة يعني ان الزوجة ايضا تمهل زمنا بقدر ما يهيئ فيه مثلها بحسب العادة ومن ابن عرفة يختلف باختلاف الناس من غني وفقير ويمنع الزوج من الدخول على الزوجة قبل مضي ذلك الزمن المقدر بالعادة الا ان يحلف الزوج بالطلاق او العتق ليدخل عليها الليلة قبل مضي مدة التهيئة فانه حينئذ لا يمنع من الدخول عليها وقيدنا الحلف بما اذا كان بطلاق او عتق احترازا لان من حلف الزوج تبعا لبعضهم والمؤلف اطلق كالبرزلي واستظهر الاطلاق شيخنا الشيخ ابراهيم اللقاني مع الله به بقوله لان حذف المعمول يؤذن بالعموم ولو لم يفصل لان الزوج والدخول والمراد بالاء الولي لا الحيض يعني ان الزوجة لا تمهل لاجل حيضها بل يمكن الزوج من الدخول لانه يستمتع بها بدون الوطء وان لم يجد اجل لاثبات عسرته يعني ان الزوج اذا طالبته الزوجة قبل الدخول عليها بحال صداقها عليه وادعى العدم ولم تصدقه ولا اقام بينة وليس له مال ظاهر فانه يؤجل الحاكم لاثبات عسرته ان اعطى حميلا بالوجه ولا يحبس كما في الربون ولا يكلف حميلا بالمال بناء على انها لا تملك بالعقد شيئا ولو قال لاثبات عسره لكان اخصر

رأى ابن القاسم وهو الذي يلغه عن مالك تعيين المرض ببلوغه حد السياق وهو اخص من مانع الجماع وكذا بلوغ الزوج حد مانع من الجماع ه منه

وكذا التاجيل عوض قدر ما يهيئ مثلها امرها مع نفقة زمن الامهال ه منه

ويقيد ايضا بالذي لم يكن مضرة تلك الليلة لا يمنع ماله امتحانا بضرر الا اذ تعين المانع الشرعي فلان دخل زوجته فيحب ان لها من لا يجيب عوض عليها ه منه

ونقاص ومحنابة زوج مات او طلق واعترف بالاشهر جنبنا ه منه

وكلام

وكلام المؤلف يقتضي قبل الدخول واما بعده فان لها المطالبة ولا يحبس

واشار الى قدر مدة التاجيل لاثبات عسرته بقوله ثلاثة اسابيع ستة ثم ستة ثم ستة ثم ثلاثة ولا بعد منها اليوم الذي يكتب فيه الاجل ثم انه ان اثبت عسرته في الاسابيع المذكورة او صدقته فيه اعذر القاضي للاب فان كان عنده دافع والا احلف الزوج على تحقيق ما شهد له به من عدمه ثم تلوم له بالنظر ثم طلق عليه قاله الحطاب ثم قال فان لم يثبت عسرته في الاسابيع فلم يحبسه الحاكم والكلام انه يحبس ان جهل حاله ليستبين امره انتهى وقولنا وليس له مال ظاهر احترازا مما اذا كان له مال ظاهر فانه يؤخذ منه ويؤمر بالبناء واشار الى قول مقابل لقوله ثم تلوم بالنظر بقوله وعمل بسنة وشهر في اربعة ثم شهر ثم شهر وحبسه فيه التلوم على القول بان له ان يحيل بوجه ثم تقرر انتهى وفي التلوم لمن لا يرجى وصح وعدم تاويلان يعني ان الزوج اذا ثبت عسرته تارة يرجى يساره وتارة لا يرجى يساره فالاول يتلوم له قولا واحدا واختلف فيمن لا يرجى يساره هل يتلوم له وجوبا لان الغيب يكشف عن العجائب وهو تاويل الاكثر وصوبه المتيطي وعياض او لا يتلوم له ويطلق عليه ناجزا او تاوله فضل على المدونة تاويلان على قولها ويختلف في التلوم فيمن يرجى ومن لا يرجى ثم طلق عليه اي ثم بعد انقضاء الاجل وظهور العجز يطلق عليه بان يطلق الحاكم او توقعه الزوجة ثم يحكم به الحاكم ووجب نصفه يعني ان الزوج اذا طلق عليه لعسره بالمهر فانه يجب عليه للزوجة نصف الصداق لانه متهم على انه اخفى ماله وكلام المؤلف صحيح ان ذلك قبل الدخول لا في عيب يعني ان الزوجة اذا ردت زوجها لعيب به من العيوب المتقدمة قبل البناء او رد الزوج زوجته بعيب بها قبل البناء فانه لا شيء لها على الزوج

كذا به صحح والزمه المتيطي وابن عرفة ثمانية ثم ستة ثم اربعة وهذا ان جرت عليها النفقة من يوم الدعاء للدخول والا فلها الفسخ على ارجح القولين ه منه

هذا احتمال انه لا فرق في ذلك في حبسه وعدمه عليه ولا في حقه الحاكم لاجل فالمدار على مئة ه منه

لانه ليس له مقابل ه منه

ونحوه في باب الخيار للزوجين عند قوله ومع الرد قبل البناء بلا صداق ولسنه
بقدر ما زيادة على ما في الفصل المذكور ويمكن ان يكون افاده هنا ليبين ⊙
اختلاف من ادعى ما قبله في الحكم وان اجتمعا في انه مغلوب على الفلاة فيهما
ولما كان الصداق له ثلاثة احوال يتكمل تارة ويتشطر تارة ويسقط تارة
كما اذا حصل في التفويض موت او طلاق قبل البناء اشار الى ان اسباب
الحالة الاولى ثلاثة بقوله **وتقرر بوطء وان حرم** يعني ان الصداق يتكمل
باحد امور ثلاثة الاول بالوطء من بالغ لمطيقة ولو في حيض ونحوه في قبل
او دبر ولو افتضها باصبعه فالزيادة على ما قلته **وموت واحد** الثاني مما
يتقرر به الصداق المسمى على الزوج الموت لاحد الزوجين او لهما معا قبل
الدخول ولو عن بالغ وصبي غير مطيقة وشمل قوله وموت واحد ما لو قتلت
نفسها كرها في زوجها كما نقله الشارح في اخر باب الرضاع عند قول المؤلف
وفي قتل شاهدي حق تردد وكذلك السيد بقتل امته المتزوجة لا يسقط
عن زوجها الصداق وظاهر كلام المؤلف ايضا سواء كان الموت متيقنا او بحكم
الشرع وهو كذلك كما نقله الجزيري في وثائقه عن مالك في سماع عيسى في
مفقود ارض المسلمين **واقامة سنة** الثالث مما يتقرر به الصداق اقامة
الزوجة عند زوجها سنة بعد الدخول عليها اي الخلوة لا الوطء وظاهره
ولو كان الزوج عبدا وقال بعض ينبغي ان يعتبر في العبد اقامة نصف
سنة ولا بد من تقييد قوله واقامة سنة بكونه بالغا وهي مطيقة لان ⊙
الاقامة المذكورة نزلت منزلة الوطء **وصدقت في خلوة الاهتداء** يعني
ان الزوج اذا اختلى بزوجته خلوة اهتداء اي خلى بينه وبينها ثم تنازعا
بعد ذلك في المسيس فقال الزوج ما اصبتها وقالت هي بل اصابني فانها
تصدق في ذلك وسواء كانت ثيبا او بكرا وسواء كان الزوج صالحا ام لا

لم يقل يتكمل ليشمل الوطء في التفويض فيتقرر صداق المثل ويستثنى منه العامل اذا اتلفت بالوطء لجواز مستند الى دخول البناء بلا صداق لها لانها زانية حيث علمت ومكنت من نفسها وحد الشبهة في الصداق لا صداق لها قاله ابن القاسم وخرج بوطء ازالة البكارة باصبعه فلا يتكمل ويجب ما شانها به والقا لا اذا اب عليه خلاف لانه من ه منه

واعلم ان الزامها مطيقة مثل كانت تمسى مطيقة مثل ابن عرفة ما الروح منه

اقل

ونقله على ما اخذ عنده ان كانت كبيرة او سفيهة لانه من الام لا يعلم ولينها
واما ان كانت صغيرة فلا يحلف الزوج لرد دعوى الاب ويغرم نصف
الصداق فاذا بلغت حلفت ان شاءت واخذت بقية الصداق فان
نكلت فليس لها تحليف الزوج ثانيا واما ان نكل الزوج فانه يغرم
جميع الصداق وليس له تحليفها اذا بلغت قاله الحطاب وانما
لزم الجميع بنكوله لان الخلوة بمنزلة شاهد اخر وذلك كما في الاقوال
ولو ماتت الزوجة الصغيرة قبل البلوغ ورث عنها وحلف وارثها
ما كانت تعلمه واشار بقوله **وان بمانع شرعي** الى ان المشهور من
المذهب ان المرأة تصدق في المسيس اذا اختلى بها الزوج خلوة الاهتداء
ولو كان الوطء مصاحبا لمانع شرعي كما اذا كانت حائضا او محرمة
وما اشبه ذلك وبالغ على تصديقها في تلك الحالة المتقدمة لقاعدة
تصدق مدعي الصحة وانما رجح مدعي الفساد تغليبا للوجود العادي
على المانع الشرعي اذ الحامل على الوطء امر جبلي لشدة حرص الرجل
عليه في اول خلوة وشدة شوقه اليها فقل ان يصبر فيها قبل الوصول
اليها وقيل لا تصدق الا على من يليق به ذلك **وفي نفيه** معطوف
على مقدر اي وصدقت في دعوى الوطء في خلوة الاهتداء وفي
نفيه ان وافقها الزوج على النفي والا فهو قوله فيما يأتي وان
اقر به فقط واشار بقوله **وان سفيهة وامة** الى ان الزوجة تصدق
في خلوة الاهتداء وفي نفيه ان وافقها الزوج على النفي والا فهو
قوله فيما يأتي وان اقر به فقط في الوطء وفي عدمه وان كانت ⊙
سفيهة او امة او صغيرة فلا يرد ايما تتعلق حق المالك والحاجر بذلك
لان اكثر موانع الوطء لها والاحسن ذكر الصغيرة لانه يتوهم فيها

ولو ان نكلت حلف وغرم النصف وان نكل غرم الجميع فيتكرر لما كلتيهما منه

الاولى التعبير بلو للرد على من يقول فيها منه

انما ليست كذلك وان ابى منهما عطف على الضمير المستتر في صرفت
المرجوع والعاطف موجود اى وصرف الزائر منهما في الوطء وعدمه
على البر ليفه مع يمين من حكمنا بتصديقه منهما وظاهره ولو صغيرة
فاذا زارته في بيتها وقالت اطاني وقال هو ما اصبتها فالقول
قوله لان العادة ان الرجل لا ينشط في غير بيته وقالت ما اطأني
وقال هو ما اصبتها فالقول قولها بكرا كانت او ثيبا لان
العادة ان الرجل ينشط في بيته وبعبارة وصدقه
في عدم الوطء اذا كان هو الزائر وان كانت هي الزائرة صدقت في
وطئها وان كان زائرا او ادعى الوطء وكذبته فهي فيه قوله
وان اقر به فقط الخ وكذا اذا كانت زائرة وادعت عدم الوطء
وكذبها فان كان كل منهما زائرا فيصدق الزوج كما يشير اليه التعليل
وان كانا اختليا في بيت ليس بيت احد فيصدق المرأة لانه ينشط فيه
وان اقر به فقط اخذ ان كانت سفيهة يعني ان الزوج اذا اختلى
بزوجته خلوة اهتداء او خلوة زيارة او لم تعلم بينهما خلوة واقر
انه وطئها وقالت هي لم يطأني فانه يؤخذ باقراره ويلزمه جميع الصداق
وان كانت المرأة سفيهة او امة صغيرة ولو عبر بما يشمل الصغيرة والامة
لكان احسن وقد يقال ان المؤلف اراد بالسفيهة المحجور عليها اما
بسبب الرق او عدم حفظ التصرف في المال او غير ذلك مقابلته بقوله
وهل ان اقام الا فرار الرشيدة كذلك وان كذبت نفسها تاويلان يعني
ان الزوج اذا اقر انه اصاب زوجته وقالت الرشيدة ما اصابني واستمرت
على انكارها فهل يؤخذ الزوج باقراره ويؤخذ منه جميع الصداق كالسفيهة
سواء استمرت على انكارها او لا ويؤخذ منه جميع الصداق لا

وان زارته في بيته

بيت اجنبي ح منه

عن قول مطرف واختاره اللخمي
تقله ضيح عن ابن رشد كما انه الزوج
ولعبد الملك واصبغ قبول قوله
انظا تة ابن عبد الحكم عن المشهور
هـ منه

قيمان اذا ادعى الوطء واكذبته فلها اخذ كل جميع
الصداق ابن العربي كاملة رجعت لقول الزوج
لا وعنون يجب لها اخذ الجميع حتى تكذب
عنه الحلف عن بعض شيوخه وصاحب
المقدمات وابن وغير هما قال ابن عرفة
ابن رشد يجب منهما بالرجوع لقول
صاحبه صرح بالايمن بتصديقه الموافقة
يوجب عليه كل الصداق وبالعكس النصف
قبل يوم فيرخذ باقراره وان اقامت منكرة ويأمر فوقه سحنون وهذا الاحسن
على القنا وبه وغيره وقع لهذا الشارح في بيع تامل هـ منه

اذا كذبت الزوجة الرشيدة نفسها ورجعت الى قوله انه اصابها
قبل رجوعه عن اقراره وهذا ما يرى شرح المؤلف اذا امه اقر ان ما
اراد امة انما تعتبر في قوله وان اكذبت نفسها اما على التاويل الاول
ان الرشيدة كالسفيهة فسواء عليه دام اقر او لا والتفريق حينئذ وهل
الرشيدة كذلك مطلقا او ان اكذبت نفسها وهو مقيم على اقراره ولما
انهى الكلام على شروط الصداق شرع في الكلام على الاشياء التي
هي محل في الصداق لبعض شروطه وبدا من ذلك بالكلام على المقادير
لا قله وهو على المشهور ربع دينار او ثلاثة دراهم او ما يساوي
احدهما ولا حد لاكثره فقال وفسد ان نقص عن ربع دينار او ثلاثة
دراهم خالصة او مقوم بهما ومراعاة المؤلف ان يستغني بالاضداد
عن الشروط كما في قوله في الامامة وبطلت باقتداء بمن بان كافرا الخ
فكانه قال شرطه ان يكون الصداق ربع دينار او ثلاثة دراهم او عرضا
يساوي ربع دينار او ثلاثة دراهم خالصة فان نقص عن ذلك فسد لاكن
فساده مقيد بما اذا لم يدخل ولم يتمه فان اتمه فلا يفسخ وكذا ان دخل
فانه يتمه وجوبا والى هذا اشار بقوله واتمه ان دخل والا فان لم يتمه
فسخ او بما لا يملك كخمر وحر اى وفسد الصداق ان نقص عن ربع دينار
او ثلاثة دراهم او بما لا يجوز تملكه كخمر وحر لان شرط الصداق ان يكون متمولا
يصح تملكه شرعا فان اطلع على ذلك قبل الدخول فسخ ولا شيء لها وان
اطلع على ذلك بعد البناء فلها صداق المثل او باسقاطه يعني وكذا
يكون النكاح فاسدا اذا دخلا على اسقاط الصداق بالكلية فيفسخ قبل
الدخول ويثبت بعده بصداق المثل او كقصاص معطوف على مدخول
الباء اى اذا وقع بقصاص وان خلت الكاف ما اشبهه مما هو متمول

الزوج على اقراره

ثم قال لا يباح كله اضم فيه قبل جلد
الضيف او منفعة بعده بعده وكلب صيد
كما يوخذ من قوله الصداق كالثمن وقوله
كخمر اى ولو حبية لانه لا يملك ثم على
الاكل ولا لها الانتفاع كما يكون بيع
الثمن بعضه على المشهور فلو وقع
واستهلكته ودخل فقال ابن القاسم
لها صداق المثل وقال اشهب ربع دينار
مثله الضبي وسواء هي لانها تستحقه
ورضيت به وربع دينار حق الله
منه

قوله او باسقاطه واما ان وقع العقد على صداق واسقطته فلا يفسد
لانها ان كانت لم تقبضه وابراته فلا بد من ربع دينار ان اراد البناء فان
طلق قبل الدخول فلا شيء لها وان قبضته ثم وهبته له فكذلك وليس له
البناء فلا شيء على الزوج ايضا ولا ربع دينار هـ منه

قوله او يقرأه تعليمها اي عليها وهي تصح او لان يعدي ثوابها لها او لابيها
واما الواقع اما شيئا قبل فاجرة ثم تبتنى به دمنها فيجوز على تحصل تلك
الاجرة صداقا كتزتب صحة دار عليها ٥ منه

كثير وحيث يقرأ فيه لما شيئا من القرآن او يعتقد امة على ان يجعل صداقها
عتقها فان اتفقا على ذلك فان العتق ماض والنكاح فاسد قبل الدخول و
يثبت بعده بصداق المثل **او ابق** اي وكذلك يكون النكاح فاسدا يفسخ
قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل اذا وقع على عبد ابق او بعير شارد
او ثمرة لم يبد صلاحها ونحو ذلك اذا وقع على دار الغير على ان يشتريها له
من ماله لانه غرر لا يبيعها صاحبها من الغير او على ان يشتريها له من ماله ويجعل
ثمنه فيها صداقا لها لكثرة الغرر لانه لا يعلم هل يحصل ذلك ام لا والبعير اغار
بقوله **او دار فلان او ثمن شيء** او يعتقد لاجل مجهول **او لم يقيد الاجل**
يعني وكذا يكون النكاح فاسدا لصداقه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده
بالاكثر من المسمى وصداق المثل كما يأتي اذا تزوجها بصداق معلوم الا انه يقبض
لاجل مجهول كموت او فراق او متى شئت ويقبض لاجل معلوم او حال لكثرة
الغرر حينئذ مفهومه ولم يقيد الاجل معلوما على من دخول الشرط اي وكذلك
النكاح ان لم يقيد الاجل اي اجل الصداق كما لو قال تزوجها بعشرة وقع
او عشرة الى اجل ما لم يذكر الغرر جرى بشيء وحيث **او زاد على خمسين سنة**
لو قال او بخمسين سنة لو اقوى ما قبله بر الفتوى من ان الصداق اذا اجل
بخمسين سنة فان النكاح يفسخ قبل ويثبت بعد الدخول لانه مظنة
اسقاطه اذ لا يعيشان الى ذلك غالبا لا سيما اذا كانا مسنين ومن القول
هو المرجوع اليه كما نقل المواق وما في الشفاء من ان المرجوع اليه الاربعون
ليس بصواب وكذا لو اجل بعضه الى ذلك الاجل لان حكم البعض حكم الكل في
التأجيل والحلول وفي كلام المؤلف نظر انه شرحنا الكبير **او بعير بعين**
كم يساوي او انه لم يجز كهي من المدينة لا بشرط الدخول فبله الا
الغريب جدا يعني ان النكاح يكون فاسدا اذا وقع على صداق معين غائب

قوله اي ابق او جنين ... منوبه لم يبد صلاحها اي على التبقية واما على الجذ
بعد وجد لا ينبغي قوله ان نصح واختلف
لو لم يتم العلية بجوزه ٥ منه

او على كسوة معلومة كل شهر ٥ منه

قوله او لم يقيد اي بل تقييده فصار اما ان اهلي
نعيانا او عقد صح النكاح ولهم اجل الكالي
في عرف البلد كبيع مطلق عيار لم يقم لم
اجل فالبيع جائز ويلزم الاجل اللائق
بتلك الحلقة نقله ق عن ابن الحاج وابي
رشد وفيه التوضيح عن التنبيهي المشهور
المعمول به فيما اذا لم يؤرخ الاجل اي فصل
الفسخ قبل البناء والثبوت بعده بصداق
المثل هو من صورة قوله او لم يقيد الاجل
واما متى شئت فيجوز ان كان مليا وهو
قول ابن القاسم والعراقيين ٥ منه

يوخذ من التعليل مظنة الاسقاط انه
لو جعل متنع ربع دينار فما كثر لم يجب
بقاه فانه يوخذ ذلك مع ما عنه ٥ منه

يوصف او من رؤية سابقة ولا يصح ٥ منه

صح به شهر كذا وبعض
به علم كذا او بثمن كذا
لانه ذكرها وانسخ ٥ منه

اجيب بان المراد زاد على الدخول في الخمسين ٥ منه

الا العقار فيجوز مع الشرط المذكور لانه مضمون منها ٥ منه

عقارا

٦٩

عقارا او عينا غائبة بعيدة كمن اصداق التي هي بافضا المشرق من لا نولس التي
هي بافضا المغرب لانقطاع خبره وظاهره سواء كان على وصف او رؤية متقدمة
على العقد لا يتغير بعدها ام لا والذي قرره الشيخ الجيزي على ان كلام المؤلف
في الموصوف واما ما كان على رؤية متقدمة فحكمه حكم البيع بتفصيل فيه
بين ان يكون بعد رؤية يتغير بعدها فيمتنع او لا فيجوز ويختلف باختلاف
المبيع اه واما ان كانت الغيبة متوسطة فانه لا يفسخ كمصر من المدينة
المشرفة لانه مظنة السلامة ولا فرق بين العبد والدار والعمارة في الزوج
في غير العقار ومن الذي في العقار كالبيع ومحل الجواز اذا لم يشترط
الزوج الدخول قبل ان تقبض الزوجة فان شرط ذلك فلا يجوز ولو دخل
بغير شرط جاز وهذا ما لم تكن الغيبة قريبة جدا فان كانت كذلك كاليومين
والثلاثة فانه يجوز اشتراط الدخول قبل قبضه بلا خلاف ثم ان المؤلف
استغنى في البعيد عن التقييد بجدا بالتمثيل بقوله كمن اصداق الخ ولما
لم يمثل الغريب قال فيها جدا ثم ان المؤلف اشار بالبعيدة جدا الى
الخلاف لعطف العاصرات بعضها على بعض وختم بالغريب جدا ووسط
المتوسطة بينهما وحكم الصداق اذا وقع في الغيبة البعيدة جدا كالصداق
الذي فيه غرر فاذا فات بالدخول صح النكاح بمهر المثل كما مر في قوله وابق
ويجوز الصداق بالعين الغائبة بشرط ان يخلفها ان تلفت كما يأتي في
الاجارة **وضمنه بعد القبض ان فات** يعني ان النكاح اذا وقع بعبد ابق
او بعير شارد وقلنا بفساده لصداقه فانه يفسخ قبل الدخول ويثبت بعده
بصداق المثل فاذا اقبضته المرأة بعد ذلك فانها تضمنه بالقبض فان لم
يحدث فيه ما ان لم نقل عليه الاسواق ولا تغير في بدنه فانها ترده للزوج
وتاخذ منه صداق مثلها وان فات في بدنها بان حالت عليه الاسواق فانها

هذا التفصيل انما ذكره الحطاب في البيوع في
صحيح في الغيبة المتوسطة والكلام الآن
في البعيدة جدا ومثله الجيزي ٥ منه

في شرح لا تحمل العاصرة التي فيها صداق
المثل ٥ منه

فانه يفسخ فيهما ونرجع فيمته للزوج يوم قبضه ونأخذ صداق مثلها وان
مات في يديها بان حالت عليه الاسواق فما فوقها في البيوع الفاسدة وعبارة
كلام المؤلف في الفاسد لصداقه او لعقده اذا وجب فيه صداق المثل لكون المسمى
حراما ونحوه وكذا في الفاسد لعقده اذا حصل فيه الدخول قبل الدخول كما
اذا قبضت الصداق قبل الدخول وهلك بيدها فان ضمانه منها فالفاسد لعقده
وصداقه يتفقان فيما اذا قبضته وتلف منها قبل الدخول واما بعده فيتفقان
ايضا في الضمان حيث تلف بيدها بعد قبضه وكان الواجب في الفاسد لعقده
صداق المثل واما الفاسد لصداقه حيث وجب فيه المسمى فضمان الصداق فيه
كضمانه في الصحيح **وبغصب علماه لا احدهما** من الزوجين فاما كيف
الفقه يكون فيها النكاح فاسدا لصداقه بان عقد على عبد او على عرض مغصوب
والزوجان معا يعلمان قبل العقد بالغصب فانه يفسخ قبل البناء ويثبت
بعده بصداق المثل واما ان علم احدهما دون الاخر فان النكاح لا يفسخ ويرجع
على الزوج بمثله او بقيمته لدخولها على منزل العوض حيث لم يعلم ودخولها
على ذلك حيث علم دونها **او باجتماعه مع البيع** المشهور ان النكاح في
هذه المسئلة فاسد لصداقه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل
وسواء اذا اجتمع مع البيع او القرض او الشركة او الجعالة او الصرف او
المساقاة او القراض في عقد واحد للجهل بما يخص البضع من ذلك او لتنافي
الاحكام بينهما فان النكاح مبني على المسامحة والبيع وما معه على المشاحة
ومن صور المؤلف الاجتماع المذكور بقوله **كدار دفعها هو او ابوها**
اي دفع الزوج دارا للزوجة على ان يتزوجها ويأخذ منها مائة دينار مثلا الدار
نصفها في مقابلة البضع والنصف الاخر في مقابلة المائة فقد اجتمع البيع
والنكاح في عقد واحد وكذا يحكم بفساد النكاح لو دفع الدار ابو

الحرام لا يفيد ولو قال كنكاح المحلل كان صوابا مع ان فساده الذي فيه مسمى حرام لصداقه لا لعقده اه منه

صوابه لعقده كما في زكه منه

وبانتبه قوله وضمانه ان ملك بيمينه او كان مما لا يغاب عليه منهما والا فمن الزوجة وتخفيف لنحصان ملكه في بيعها الا الزوج الذي الكلام فيه اه منه

قوله او باجتماعه مع بيع لو قال او اجتمع كان اخصر واشمل وتغرب انتفى الاجتماع او ان لعقده ومثله ما نص عليه الاجتماع مع البيع اه

الحجري مدة النكاح ان كان الاجل مدة المسلفة ولو كانت غايته ومدتها ومن الاجل ابعد مدة كالله لانه مقصوده به تعجيره اه واقتصر عليه ابو الحسن اه منه

الزوجة او الزوجة نفسها للزوج على ان يتزوجها وترجع للزوجة مائة دينار
مثلا فالمائة التي دفعها الزوج بعضها في مقابلة البضع وبعضها في مقابلة
الدار فقد اجتمع البيع والنكاح في عقد واحد وكذا يحكم بفساد النكاح المجتمع
مع البيع سواء سمى لكل منهما ما يخصه من ذلك ام لا شرط ان جعله معهما صفقة
لان الجملة الواقعة بعد الفعل كما صفة لها لا الاكرح ثبتها على عكسه ومن لم
لا بناء في اللفظ جارية على الدار وفي المغني اقامة للرابع قلة الجزء الصيغة وجوبا
وعليه علمه قوله او ابوها ولا يرى في المشتو الرابع صفة لها حكم يبين ان
يكون وصفا او مفعولا كما هنا **وجاز من الاب في التفويض** اي وجاز اجتماع
البيع والنكاح حيث كان النكاح نكاح تفويض ولا مفهوم لقوله الاب اذ من
الزوج او الزوجة كذلك بان يقول الاب بعتك داري بعشرة وزوجتك ابنتي تفويضا
او يقول الزوج بعتك داري بعشرة وتزوجت ابنتك تفويضا او يقول الولي
بعتك داري بعشرة وزوجتك وليتي تفويضا او تقول الزوجة لمن لم ولا بد عقد ما
ممن يجوز له نكاحها بعتك داري بعشرة وزوجتك نفسي تفويضا ولو كان ذلك
على وجه الشرط **وجمع امرأتين سمى لهما او لاحدهما** لا خلاف انه يجوز للرجل
ان يجمع بين امرأتين او ثلاث او اربع في عقد واحد اذا سمى لكل واحدة منهن
صداقها تساوت التسمية او اختلفت او سمى لواحدة ونكح الاخرى تفويضا
او لم يسم لواحدة منهما بل نكحهما تفويضا في المؤلف من اللاحقين لاجل ما في نفيه
من الخلاف الاتي ولولا ان لقال سمى لهما او لا ليكون شاملا للصور الثلاث
ولا مفهوم لامرأتين اي نساء **وما وإن شرط تزوج الاخرى او ان سمى صداق
المثل فمن ان** يعني ان جواز الجمع بين المرأتين مثلا مع التسمية ولو من جانب
وان شرط مع تزوج الواحدة تزوج الاخرى وسواء كانت التسمية لهما او
لاحدهما صداق المثل لم سمى لهما ادخه وقد والنبذه حسب ابن سعيد وان لم يزل

كالبيع او الجواز مع خلاف الشرط حيث حصلت التسمية في جانب او جانبين
انما هو ان سمى صداق المثل كالبيع وهو قول جماعة من المتاخرين وليست التسمية
عند اهل القول الثالث شرطا كما بيناه في المقدمة وانما الشرط ان حصلت تسمية
مع الشرط المذكور ان يكون قدر مهر مثل المسمى لها فاكثر ومحل الخلاف اذا شرط
تزوج احداهما بتزوج الاخرى وسمى لهما او لاحداهما ونقص عن صداق المثل
واما ان لم يسم اصلا او سمى صداق المثل فليس من محل الخلاف اي فيجوز بلا
خلاف ثم شرط ان تزوج احداهما بتزوج الاخرى انما والا يجب جمعهما والاكثر
على التاويل بالمنع والفسخ قبله وصداق المثل بعده لا الكراهة معمول
يجب محذوف اي ولا يجب جمعهما للاملاك في صداق والمعنى ان الشخص
اذا تزوج امراتين بصداق واحد وهو يحتمل … العقد على التاويل ولم يبين ما
يخص كل واحدة منهما فان مالكا قال لا يعجبني ذلك فحمل المدونة الاكثر
من الاشياخ على المنع وحملها بعض الاشياخ على الكراهة فان فرعنا على
تاويل الاكثر قلنا يفسخ النكاح قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل
لمعادلة الصداقة وان فرعنا على الاخر قلنا بعدم الفسخ لا قبل ولا بعد ويفض
المسمى على قدر مهورهما كما في جمع الرجلين سلعتيهما في البيع على القول
بجوازه او تضمن اثباته رفعه كدفع العبد في صداقه وبعد البناء فلكل
من المعقود عليها … ان تضمن اثبات النكاح رفعه
وصورتها ان تزوج عبد بامراة وعقد لها في صداقها … فالنكاح
فاسد يفسخ قبل الدخول وبعده لانه لو ثبت لوجب فسخه … ان المراة
اذا ملكت العبد صداقا … وملكها له يوجب فسخ نكاحها اذ لا
يجوز للمراة ان تتزوج بعبدها لان احكام الملك تنافي احكام الزوجية وحيث
يفسخ قبل البناء فلا شيء وان لم يعثر على ذلك الا بعد الدخول بانت وجاز …

… فانما يبطل عتقهما ما لم … شهادتهما للتهمة …

النكاح

…ولو مضمونة اي كانت في ملك الغير ولو وصفها … [illegible]

النكاح ايضا يفسخ ومن ملكته الزوجة … ومن ذلك الانكحة الفاسدة
لعقدها لفسخ قبل البناء وبعده والتبرى من العادة لصداقه لوجوب المسمى
بالدخول او بدار مضمونة يعني لو تزوجها على بيت بعينه لها مضمونا في
ذمته لم يجز ويكون النكاح فاسدا لصداقه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده
بمهر المثل لان ذلك يؤدي الى السلم في الشيء المعين لانه يوصفه البناء والوضع
يؤدي الى تعيينه والاشياء المعينة لا تقبلها الذمة لانه يجب ان يصفه على
كتبه وهل المنع اذا لم يكن لهم عرف ولا اجاز انه مثل الكبير او بالف
وان كانت له زوجة فالفان يعني ان من مسائل الشغار ايضا من جملة الانكحة
الفاسدة لصداقها يفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل وهي ما اذا
تزوج امراة بالف درهم مثلا على انه ان كانت في عصمته زوجة غيرها فصداقها
الفان للغرر الحاصل في طلب العقد في مبلغ الصداق مع قدرتهما على رفعه
بان يعلمها ان له زوجة في عصمته او لا زوجة له ومن ايضا قادرة على رفعه
بان تبحث هل له زوجة ام لا فلما … كانت مختارة لادخال الغرر في نكاحها
فانها لا تدري هل لا زوجة له فصداقها الف او في عصمته وفيه العقد
زوجة غيرها فصداقها الفان بخلاف الف وان اخرجها من بلدها او تزوج
عليها فالفان … المسالة النكاح فيها صحيح وهي ان يتزوج المراة
بالف وتشترط عليه انه ان اخرجها من بلدها او من بيت ابيها او ان تزوج عليها
او ان تسرى فصداقها الفان لان الغرر فيه من الزائد على الالف وقع في المستقبل
اي حصل الغرر بعد عقد النكاح وانبرامه والمسالة الاولى وقع الغرر فيها
في طلب العقد والاخير اخر المذكور فيبدان العقد صحيح وهل حكم العقد
ابتداؤه على … الشرط … التعليقي لازم ام لا واذا خالفه هل تلزم …
الالف الثانية ام لا وقال الفروع على ذلك جاز ان ام لا … ام لا …

الشامل لا أنه منزل ولو اشتراطا باعتبار الرواجم لجوازه منه

من الاخراج فيلزم اتفاقا نص على ذلك المؤلف بقوله ولا يلزم الشرط وكره ولا الالية التي تزوجها بها ولا التسرى بل ملا التابعين اى ولا يلزم الزوج الشرط الذي يقتضى الوفاء به مثلا ان لا يتزوج عليها وكره اشتراطه الزوجين ذلك ولا يلزمه ان الالية التي تزوجها اولى ان تزوج عليها على المشهور عن مالك وعنى تزوج بالاولى من الالية وبقي صراى المثل كان اخرجت من بلدك بلاك الف صورتها زوجتنيه العصمة فالثاني زوجها فربلغني انك تريد ان تخرجني من بلدي فقال لها ان اخرجتك ولك الف فهو تشبيه بعدم اللزوم والكراهة او اسقطت العاقل العقد على ذلك يعني انه اذا تزوجها بالمهر مثلا واسقطت عنه من ذلك القابل عقد النكاح على انه لا يتزوج عليها مثلا ثم خالف و يعلى ذلك بانها لا ترجع عليه بشيء من الالية التي اسقطته عنه لعدم لزوم الشرط لان العقد انما وقع عليه العقد الا ان تسقطه ما تقرر بعد العقد يعني لو تزوجها مثلا بمائتين وبعد العقد اسقطتها عنه ما بيد من ذلك على ان لا يتزوج عليها او ان لا يتسرى او لا يخرجها من بلدها ثم خالف ذلك ويفعله فانها ترجع عليه بالمائة التي اسقطتها لذلك فهو مخرج من تضمنه التشبيه من عدم اللزوم بقوله بعد العقد متعلق بتسقطه لا بتقرر لان تقرر الصداق لا يكون قبل العقد ايضا ومحل الرجوع اذا لم تتوثق مع الاسقاط بيمين كما اشار اليه بقوله بلا يمين منه اما لو توثقت بيمين فلا ترجع بما اسقطته وانما يلزمه اليمين فقط كما لو اسقطت وحلفته ان خالف وتزوج او تسرى فامرها بيدها او والسرية حرة او التي يتزوجها طالق فانما يلزمه ما حلف به من التمليك او الطلاق ولا ترجع عليه بالمال الذي اسقطته او كزوجني اختك بمائة على ان ازوجك اختي بمائة وهو وجه الشغار الكلام على حذف اسم بمعنى مثل ومن عطفه على ما دخل على فاعل فسد اي وفسد مثل زوجني اختك ونحو ذلك

يكون

يكون المقهور فاسدا والمقهور عليه مثل الشرط من قوله اى نقص اى او كان نكاح شغار كزوجني اختك او غيرها ممن لا يجبر ساواه او بنتك او غيرها ممن يجبر ما بائة على ان ازوجك اختي او بنتي او امتي او اختي من عندك بمائة ويسمى بوجه الشغار والشغار لغة الرفع من قولهم شغر الكلب رجله اذا رفعها ليبول ثم استعمل فيما يشبهه من رفع رجل المراة للجماع بالرفع المهر من العقد او لخلوه وحقيقة ويقال ايضا شغر كلا من الوليين يقول للاخر شاغرني اى انكحني وانكحك بغير مهر والمهم قوله على تج انه لم يقع على وجه الشرط بل على وجه المكافات من غير توقف امرهما على الاخر جاز واشار الى صريح الشغار بقوله وان لم يسم صداق اى وان لم يسم لواحدة منهما صداقا كزوجني اختك او ابنتك على ان ازوجك ما ذكر كذلك فيسمى صريح الشغار ومن القسمين يسمى المركب منهما كزوجني بمائة على ان ازوجك بلا مهر فيسمى كل جزء باسم كليه ويحكم له بحكمه ووجه تسمية القسم الاول وجها انه الذي يقع من الوجهين الاخيرين وقيل انه شغار من وجه دون وجه فمن حيث انه سمى لكل منهما صداق ليس بشغار لعدم خلو العقد من الصداق ومن حيث انه شرط تزوج احداهما بالاخرى فهو شغار ويكون التسمية فيهما كلا تسمية ولذلك سمى وجه الشغار اذ الوجه بمعنى المقابلة لان كلا منهما صار مثله تسمية الصداق اسنويا فيه قدرا او اختلفا فيه واما تسمية القسم الثاني صريحا فهو واضح للخلو عن الصداق وفسخ فيه وان في واحدة يعني ان العقد في صريح الشغار يفسخ قبل البناء وبعده ولا مهر بين البضع فيه ابدا سواء من جانب واحد كما اذا سمى لاحداهما دون الاخرى وعلى حرية ولد الامة ابدا عطفه على فيه ونحو هذا لو ابا وانى يفسخ ابدا من زوجها امته على ان

او اسقطته قبل العقد ليكون الاستثناء من العموم فكان اولى ولا الاستثناء مما تضمنه التشبيه من عدم الرجوع لا من اللزوم خلافا لغيره اذ لا لزوم قبل الاستثناء ولا بعده منه

فهو التشبيه به عدم اللزوم وفي الكراهة لانه لا رجوع بعد العقد كما لا كراهة فيه منه

ابن عرفة الكلام ينبغي تقييد الرجوع بفعله ذلك اما الفعل واعترض صرح به الثاني اما لو قال اللخمي نص على رجوعها ان وقع الفعل او بالعقد وهو ظاهر المدونة والمتيطى وابن فتوح وغيرهم ... واعتمد ما الاعلى كلام ... انها رجعت عليه وبالعقد كحنثه لا ترجع منه

اى بغير الله ... منه

نكاح الشغار ... منه

وقوله ... الشيوخ ... العقد ... منه

لاولاد منها او بعضهم اخر ويكونون ام اثرا بالنسبة وولاؤهم لسبيل امهم
ولها المسمى وانما يفسخ ابدا لانه من بيع الاجنة **ولها في الوجه وما بعده وجهين**
او ما بعد نفرا او ما بعد لموت او من ان الاكثر من المسمى وصداق المثل الكلام
بالنسبة الى ما تقدم كالتسمية لانه ذكر فيه ما يجب به نكاح الشغار للمرءة وذكر
معه مسئلة من وجه بالثاني وجهين او فيما بين ما بين نفرا وما بين الى موت او من ان
وذكر ان لها في جميع ذلك الاكثر من المسمى الحلال وصداق المثل على المشهور وما بعض
الى ما صاحب الحلال من الحرام والمجهول بدليل قوله **ولو زاد صداق المثل على الجميع**
المعلوم والمجهول بان كان ما بين وخمسين مثلا فما اخره ما وقال ابن القاسم لا تزاد
على الماية نقدا او اخرها حالة الثمن ولا تعطى الزيادة لانها رضيت بالماية لاجل مجهول
ما اخره ما حالة الذي اختبر لها فلو كان صداق المثل ها يبتغي او ماية وخمسين اخذته
لانه الاكثر من المسمى الحلال وهو الماية فلو ادبر بالمسمى الحلال والحرام لم يكن
صداق المثل اكثر لانه هو زايد على الجميع ما بالغ عليه فلو كان صداق المثل
تسعين اخذت ماية لان المسمى الحلال وهو الماية اكثر من تسعين صداق المثل
وقدر بالتاجيل المعلوم ان كان فيه قدر مبنى للمجهول ونايب الفاعل
صداق المثل وبالتاجيل متعلق بقدر والمعلوم صفة له اي وقدر صداق المثل
بالموجل المعلوم ان وجد به المسمى ما اجل باجل معلوم كما اذا كان المسمى
ثلاثماية ماية حالة وماية موجلة الى سنة وماية موجلة باجل مجهول فان
المجهول يلغى ويقال ما صداق مثلها على ان في صداقها المسمى ماية الى سنة
فان قيل ماية ان يعطى المسمى وصداق المثل فيلاخذ ماية حالة وماية
الى سنة وان قيل ماية وخمسين فلا اخذ المسمى وان قيل ثلاثماية فيلاخذ
ماية حالة وماية الى سنة وذلك خير لها من المسمى **ولما** قدم ان لها
في الوجه منهما او من اخر منهما الاكثر من المسمى وصداق المثل وهو ظاهر المدونة

عن

ضعيف بان الغرض من الحرمة هل يعقل بالقياس لما الاول فمعدوم من صداق المثل واجيب بان النكاح مشتمل لشرك الحرمة فالدرك والصواب العكس ان النكاح هو المقصود والحرمة فيه على الزوج المسمى هـ مر

لان نايب فاعل حشى عليه ان المعلوم صفة التاجيل يقتضي ذلك بعبارة ابن الحاجب فرع
ومعناه زيد مثلا ان كان معها تاجيل معلوم قدر صداق المثل بمثل ذلك اذ ان التوضيح هـ
اما المجهول

عن ابن ابي زيد ونحوه ولما ان لما بني على الفرق بين الوجه منهما فكما قال ابن ابي
زيد او من اخر منهما فصداق المثل فقط اشار الى ذلك بقوله **وتناولت ايضا**
كما تناولت على ما سبق **فيما اذا سمي لاحداهما وادخل بالمسمى لها**
فقط بصداق المثل الباء في بصداق المثل متعلق بتناولت اي تناولت على
وجوب صداق المثل فقط لا الاكثر في التسمية لاحداهما اذا ادخل بها وانما
لا الاكثر فيما سمي لها مع ان فيه الاصطلاح كما مع ان فيه الثاويل جار فيما اذا سمي
لكل واحدة او سمي لواحدة فقط كما في التوضيح مسئلو قال المؤلف
وتناولت ايضا فيما اذا ادخل بالمسمى لها بصداق المثل لشملهما **وفي منعه**
بمانع او تعليمه قرءانا او احجاجها بحج تمييز عمله للفسخ وكره اعتقد
يعني ان النكاح اذا وقع بمنافع او دار او دابة او عبد في عقد اجارة
او وقع على ان يعلم الزوج الزوجة قرءانا معروفا اجمعه او بعضه او وقع
على ان يحج الزوج زوجته او بها او غيرها او غيره لذلك فهل النكاح في هذه
المسايل حكمه المنع او الكراهة خلاف فعلى القول بالمنع يفسخ قبل
الدخول ولا شيء فيه ويثبت بعده بصداق المثل والاجارة تفسخ متى
اطلع عليها قبل البناء او بعده ويرجع الزوج على المرءة بقيمة عمله
من خدمة او غيرها الى الوقت الذي فسخت الاجارة فيه ولا حلاف في منع
النكاح بالجعل لان عقده غير منبرم والتعيين للمجعول له اذا لم يشترط
متى شاء فهو نكاح على خيار وانما قال للفسخ للغاية لا للتعليل والمراد
بالفسخ فسخ الاجارة اي الى فسخ الاجارة فليس في كلام المؤلف تعرض
لكون النكاح يفسخ قبل البناء ويثبت بعده فان اريد فسخ النكاح لم
يتناول ما بعد البناء بل ما قبله فقط لان فسخ النكاح لا يفسخ بعده
وعلى القول بالكراهة يمضي بما وقع لا صداق المثل على المشهور لاكن المشهور

مثل المنافع او نحو من منافع

بهرام وابن القاسم نسب لكل منهما ضيح نقل لكل منهما قولين وتبع ابن الحاجب المنع للام والكراهة لابن القاسم و الجواز لاصبغ ثم قال وان وقع مضى على المشهور فعلى ابن عبد السلام وابن راشد من المشهور مع عا على الكراهة ومقابله ضيح مع عا على المنع فيكون مع منعه ابتداء يمضي بعد الوقوع مراعاة للخلاف لاكنه الذي زعم المشهور اصح المنع ابتداء والمضي بعد الوقوع لم يحكه ابن عرفة على صفته فقط ومن ثم انكر اللفظة من الذي عند ابن عرفة حجة اقوال الكراهة مقتضية بالعقد والمنع فيفسخ قبل البناء ويثبت بعده فسخ الثلث والثالث ان كان مع النا... نقد جاز والا منع فيفسخ قبل ويثبت بعد بالثلث والرابع ان لم يكن نقد فسخ قبل ويثبت بعد بالثلث وان كان فسخ قبل البناء ومضى بعده بالنقد وفيه العمل الخامس بالنقد والعمل هـ منه

قوله وكذا اعتبر كالمغالات فيه وفي الاجل ابن غازي اما المغالات ففي المدونة المبالغة في الصداق عند اهل العلم احب الي من المغالات فيه ثم حكي ابن حارث وانما الاجل فقال كحكي ملك كراهته مطلقا وفرض في المدونة بذكر اعتبر في بعض الصداق ولو الى سنة ووجهه ما ذكره من غلا العز انه كحكمة الحاضر ولانه في ربعة الى الاعتقاد واخذه الباجي من التمهيد وبوقتا تاما من حديث فقال ما يقتضي ان حكم الصداق التعجيل والا كان يرى وجها اياه بفتح موضع صلى الله عليه

الزيادة عليه المؤلف في التوضيح ان النكاح يمضي بما عقد عليه ولو على القول بالمنع كالمغالات فيه وفي الاجل التشبيه في القول الثاني بمضي وهو الكراهة لا في بطلان الغلاء والمعنى ان التغالي في الصداق مكروه ويختلف احوال الناس فيه فرب امراة يكون الصداق بالنسبة اليها قليلا وان كان في نفسه كثيرا ورب امراة يكون الصداق بالنسبة اليها كثيرا وان كان قليلا في نفسه وكذلك الرجال فالي خصوص فيه والمغالات ينظر فيها لحال الزوجين والمغالات لبنت على بابها مثل سافر لان الغلو لا يطلبه الزوج بل المراة او وليها فقط وكذلك يكره الاجل في الصداق كثيرا ولو الى سنة لئلا يتذرع الناس الى النكاح بغير صداق ويظهرون ان هنالك صداقا ثم يسقطونه الزوجة ولمخالفة السلف وقوله فقط راجع لما قبل الكاف **وان امر** **بالف عينها فزوج بالفين فان دخل فعلى الزوج الف وغرم الوكيل الفا ان تعدى باقرار او بينة** يعني ان الزوج اذا قال لرجل زوجني بالف او قال زوجني فلانة بالف فزوجه بالفين فان علما او علم الا قبل الدخول فسيأتي وان لم يعلم بذلك الا بعد الدخول فلانه لا يلزم الزوج سوى الالف واما الوكيل فلا يخلو اما ان يثبت تعديه او لا فان لم يثبت فسيأتي وان ثبت تعديه باقرار او بينة حضرت توكيل الزوج له بالف فانه يغرم للزوجة الالف الثانية المتعدي فيها لان الغرور القولي يوجب الغرم على المشهور فقوله وان امر له اي امر شخصا والضمير في عينها للزوجة المفهومة من السياق ولا مفهوم لالف **والا فتحلف ان حلف الزوج** تحلف ثلاثة مضعفا متعد ومفعوله محذوف وهو الوكيل وفاعله الزوجة وهذا معطوف على مفهوم ان تعدى باقرار او بينة وكيف اقام ابن المؤلف مفهوم الشرط كالمنطوق فيتبع عليه كانه مذكور اي وان لم يثبت تعدي الوكيل

ابن غازي والا فتحلف هو على الصحيح مما كذا في النسخ الصحيحة من الحلف المعقول بتحليفه غار على الوكيل والمعنى وان لم يثبت تعدي الوكيل باقرار او بينة فللزوجة تحليف الوكيل ان حلف الزوج وكذا حكى ابن يونس عن ابن المواز ونصه فان حلف الزوج اولا فلها ان تحلف الرسول انه امره بالفين فان نكل غرم الالف وفي بعض النسخ والا فتحلف هي ان نكل الزوج فليعلم تحلف ثلاثا غير متعين فيكون اشارة لقول ابن يونس عن ابن المواز ايضا هـ

والموضوع

وعلم زاد ابن نجيم وفي ذكر العز تعليه لما ابن التاجيل في البيع ولم يذكر له في النكاح هو بلا هد

ايه الزوجة الا الالف لان الزوج لا حلف له ولا غيبيها هـ منه

ثم هنا تعلم ان يقاومور تعلمه الزوج ما فرغ الا بالالف ونكل الوكيل فيحلف ما فرغ عليها الا بالعيب ويغرم الوكيل بل لم تحقق الدعوى على الوكيل انما هو دعوى تهمة فيحلف التول بغرم وان حلف الوكيل سقط الالف الثانية هـ منه

والموضوع فعالم انه بعد البناء وان العقد وقع على الفين والوكيل يقول وكلني الزوج على ذلك وصدقته كما مر في والزوج يقول انما امرته بالف فعليه فتحلف الزوجة ان الزوج اولا ما امر الا بالالف وانه ما علم بما زاد الوكيل الا بعد البناء زاد بعض وانه ما رضي بذلك بعد ان علم به ثم تحلف الوكيل انه امر به بالفين وضاعت عليها الالف الثانية وان نكل الزوج حلفت هي ان لم تكن لها بينة فان اصل النكاح كان بالفين وغرم لها الالف الثانية وما شرحنا عليه هو في اكثر النسخ وهنالك نسخ عدة فانظرها **وفي تحليفها الزوج لذا نكل وغرم الالف الثانية قولان** اي وهل للزوجة ان تحلف الوكيل اذا نكل وغرم الالف الثانية وهو قول اصبغ قال فان نكل غرم الالف للزوج او ليس لها ذلك وهو قول محمد وسبب الخلاف هل يكون يمين الزوج على تصحيح قوله فقط او عليه وعلى ابطال قول الرسول فعلى الاول لو نكل عن اليمين فانه يغرم او لا يكون له تحليفه الرسول وعلى الثاني كان لها ان تحلف الرسول ما الوا ويلتفت في هذا انتقال النكول هل هو كالاقرار فلا يكون له ان يحلفه او ليس كالاقرار فيحلفه **وان لم يدخل ورضي احدهما لزم الاخر** هذا مفهوم قوله ان دخل اي وان لم يحصل دخول ولكن يعلم واحد منهما بالتعدي قبل العقد ورضي الزوج بالالفين لزم الزوجة او رضيت هي بالف لزم الزوج وان لم يرض كل واحد منهما بقول الاخر فسخ النكاح بطلاق وظاهر قوله لزم الاخر سواء ثبت تعدي الوكيل باقرار او بينة ام لا وهو ظاهر كلامهم لانه الموضوع قبل البناء **لا ان التزم الوكيل الالف** معطوف على معنى ما مر اي وان لم يدخل لزم النكاح ان رضي احدهما بما قال الاخر لا ان التزم الوكيل الالف الثانية فلا يلزم الزوج لمنة الوكيل على الزوج والضرر

٧٤

هذا البناء معكوس فالحكم في هذا منه

قال ان يكون الملتزم لدفع ما لا يريد عقره لانها لا بتضامن عن او ليس لا على الزوج والامة ولتبيع ذلك زيادة في تبعته فكانها للزوج هـ منه

قوله فيما يبين اقرار الغائب على ما عزون تقريره بعد ... ومن هو فيه منفاه ... وطول قليل ... ه منه

علمت بادلة التنقيص لان نقص من صداقها كثيرا اكثر من صداقها قليلا الا التافه
من النساء ومن اهل العرف بين ما مثلنا وبين وكيل البيع اذا التزم الزيادة كما
يلزم الموكل **ولكل تحليف الاخر فيما يفيد اقراره ان لم تقم بينة** من
مفهوم قوله ورضي أي وان لم يرض احدهما بما ادعى الاخر والحال انه لم
يحصل دخول ولم تقم للاحد منهما بادعائه بينة أي ولم تقم بينة له انه وكل
بالالف فقط ولا لها انه عقد لها ووقع على العيب او قامت بينة لها ولم تقم
بينة للزوج او قامت بينة له ولم تقم لها بينة ففي هذه الصور الثلاث
لكل واحد من الزوجين ان يحلف صاحبه فان قامت لها فقط فلها ان تحلف
الزوج انه ما امر الا بالالف فقط فان نكل لزمه النكاح بالعيب وان حلف
قيل للمرأة اما ان ترضي بالالف والا فسخ النكاح بينكما بطلقة باينة وان
قامت بينة للزوج فقط فله تحليفها انها ما رضيت بالالف فان نكلت لزمها
النكاح بالالف وان حلفت قيل للزوج اما ان ترضى بالالفين والا فرق بينكما
بطلقة باينة لاكن ان لم تقم بينة لهما وهي اول الصور وهي الآتية في
قوله والا فكالاختلاف في الصداق لاكن اما ان منازل اليمين عليهما وفيه
بايهما المبدأ باليمين وان قامت بينة لكل منهما فالحكم عليهما وليس
الا الرضى او الفسخ وهي رابعة الصور **ولا ترد ان اتهمه** أي ولا ترد اليمين
التي توجهت على احدهما بل يلزم النكاح بما قال الاخر بمجرد نكوله ان اتهمه
بان توجهت للزوجة على الزوج انه ما امر الا بالالف فنكل لزمه النكاح بالعيب
او على الزوجة ان عقد نكاحها بالعيب فنكلت لزمها النكاح بالالف والنكول
هنا كالاقرار لو حقق الدعوى على صاحبه كان قالت انما اتفقت انك
امرت او علمت قبل العقد بالعيب او قال هو انما اتفقت انك رضيت او علمت
قبل العقد بالالف فانه ان نكل عن اليمين ردت على صاحبه ولا يلزم الحكم بمجرد

نكوله

أي بعد حلف الزوجين ... والتكليف ... ولا تتوجه ... قوله ان لم تقم بينة [illegible] ه منه

لا خلاف بين ابن يونس وغيره فيما اذا قامت للمرأة فقط بينة وانما خلافه فيما اذا لم تقم
بينة لواحد منهما فعند ابن يونس للمرأة وعند غيره للزوج ولا زال عن المقصود الاهم
كلام ابن يونس قوله والا فكالاختلاف الخ ه منه

نكوله **ورجح بداءة حلف الزوج ما امر الا بالالف ثم للمرأة الفسخ
ان قامت بينة على التزويج بالعيب** أي ورجح ابن يونس بداءة حلف
الزوج على تخيير المرأة بين الفسخ او الرضى بعد حلفه عليه ان قامت للزوجة
بينة على التزويج بالعيب وصحته ببينة انه ما امر وكيله الا بالالف فقوله ما امر الا
الخ مفعول حلف فان نكل لزمه النكاح بالعيب **والا فكالاختلاف في الصداق**
أي وان لم تقم لها بينة على التزويج بالعيب بل عرفت لها كما عرفت له
على التوكيل بالالف وهي اولى الصور الثلاث المتقدمة تمام التشبيه على ذلك فالحكم
فيه كاختلاف الزوجين في قدر الصداق قبل البناء فيتحالف الزوجان والبدء باليمين
لانه بايع فتحلف انه صداقها بالعيب ثم يقال للزوج اما ان ترضى بالعيب
او تحلف انما امرت الوكيل بالالف ويفسخ النكاح الا ان ترضى المرأة بالالف
ومن نكل لزمه قول الاخر ونكولهما كحلفهما ويتوقف الفسخ على الحكم ويقع
ظاهرا وباطنا **وان علمت بالتعدي فالعلو وبالعكس فالعلان** تمام
جميعه حيث لم يعلم واحد من الزوجين بالتعدي كما اشار اليه سابقا وافاد لو
علم احدهما الوكيل بالتعدي فهو المشار اليه هنا والمعنى ان المرأة اذا ان
علمت قبل العقد او بعده وتمكنت من نفسها حتى وطئت بالتعدي من الوكيل
فالواجب لها الالف فقط وان علم الزوج بالتعدي قبل العقد او بعده واستوفى
البضع فالواجب عليه العيب فقوله وبالعكس فالعلان أي العلان لازمان
بالعكس والباء للظرفية **وان علم كل وعلم بعلم الاخر او لم يعلم فالعلان**
من اشرع في العلم المركب بعد ان فرغ من العلم البسيط والمعنى
ان كل واحد من الزوجين اذا علم بتعدي الوكيل في الالف الثاني قبل الدخول
على ذلك وسواء علم كل منهما بعلم صاحبه بتعدي الوكيل او لم يعلم بذلك
فيقضى للزوجة بالعيب لان الزوج دخل عليه لانه لما علم بذلك

عن ابن القاسم بلا ابا الحسن انه يجري ... كاللعان ه منه

ودخل عليه فكأنه التزم الألف الثانية ولا عبرة بعلم الزوجة حينئذ وأما
إذا علما معا بالتعدي ولم يعلم كل منهما بعلم صاحبه بتعدي الوكيل فيقضي
لها أيضا بالعين أيضا وهذه في العلم والجهل وأما لو علم أحدهما بعلم صاحبه
دون الآخر ففيه تفصيل أشار إليه بقوله **وإن علم بعلمها فقط فالألف**
وبالعكس فالعين صورة المسألة كالتي قبلها أي أن الزوجين علما
بتعدي الوكيل في الألف الثانية وعلم أحدهما فقط بعلم صاحبه بالتعدي
فالحكم حينئذ إن كان العالم هو الزوج فليس لها إلا الألف فقط لأن من
حجة الزوج أن يقول قد مكنتني من نفسك مع علمك بالتعدي وإنما
دخلت عليه إلا مع علمي أنك رضيت بالألف وإن كانت الزوجة هي التي علمت
بعلم الزوج بتعدي الوكيل فإنه يقضى لها بالعين لأن الزوج لما علم بتعدي
الوكيل فقد دخل راضيا بالعين والزوجة قد علمت بعلمه بذلك فلم تمكنه
إلا على العين ولما فرغ من مسائل تعدي وكيل الزوج شرع في
تعدي وكيل الزوجة فقال **ولم يلزم تزويج آذنة غير مجبرة بدون**
صداق المثل يعني أن المرأة إذا كانت مالكة لأمر نفسها كالثيبة
واليتيمة والتي زوجت بالنص وهي المتقدمة التي هي جملتها أي تأذن في
بالقول وإذا أذنت لوليها أن يزوجها ولم تسم له قدرا من الصداق وسواء عينت
له الزوج أو لم تعينه فزوجها بدون صداق مثلها فإنه لا يلزمها النكاح إلا
أن ترضى الزوجة ومن كلام المؤلف هنا في غير نكاح التفويض وقوله لا يأتي
والرضى بدونه للمرشدة الخ في نكاح التفويض فإذا دخل بها الزوج حيث
زوجت بدون صداق المثل كان عليه الأعلى من زوجة أن يكمل لها صداق المثل
لأنه دخل بها بخلاف المزوج له **وحلف بصداق السر إذا أعلنا غيره وحلفته**
إن ادعت الرجوع عنه إلا ببينة أن المعلن لا أصل له يعني أن الزوجين

أنه لو نكل يحلف لتتوجه عليها اليمين وهو
الظاهر قال ابن عرفة وفي حوان نقل المسألة في عياض أنه إن أراد بيننا
يجب بنكولها زيادة على قدر المهر ومع يمين على نفي دعوى بمهر
وإن أراد بيننا يجب بنكولها زيادة كما في قدر أنه
المهر وجب بالبينة اليمين

لا تعارض بين الحليب حتى يقضى هنا
بذلك هـ منه

أي هذا أو من ذكر وتذكر فقد المهر غ م
الوكيل الآخر التعدي بالآخر أو ويقضى
هـ منه

تشهد عند العقد هـ منه

إذا اتفقا على صداق بينهما في السر وأظهرا صداقا في العلانية أكثر
قدرا أو صفة أو جنسا فإن المعول عليه ما اتفقا عليه في السر ولم يعمل
بما اتفقا عليه في العلانية فإن ادعت المرأة على الزوج أنهما رجعا
عما اتفقا عليه في السر إلى ما أظهراه في العلانية وأكذبها الزوج فإن
لها أن تحلفه على ذلك فإن حلف عمل بصداق السر وإن نكل عمل بصداق
العلانية ومحل حلف الزوج ما لم تقم بينة تشهد أن صداق العلانية لا أصل
له فإن الزوج حينئذ لا يحلف وسواء كانت شهود السر هم شهود العلن
أو غيرهم **وإن تزوج بثلاثين عشرة نقدا وعشرة لأجل وسكتا عن**
عشرة سقطت صورة المسألة كما قال المؤلف أنه تزوجها بثلاثين
منها عشرة على النقد وعشرة إلى سنة مثلا وعشرة سكتا عنها فإنها
تسقط لأن سكوتهما عنها دليل على إسقاطها ولو كان في البيع
لكانت العشرة حالة لأن الزوجين بينهما في النكاح قد يظهرون فيه
قدرا ويكون في السر دونه فيكون سكوتهم على تلك العشرة دليل
على إسقاطها ولا كذلك البيع **ونقدها كذا مقتض لقبضه** يعني أن
الشهود إذا كتبوا أن الزوج نقد زوجته قدرا من صداقها ووقعت الكتابة
بصيغة الماضي فإن ذلك يقتضي عرفا أن تكون الزوجة قد قبضته وأما
إن قال النقد المعجل لها من ذلك كذا فإن ذلك لا يدل على القبض بلا خلاف وفي
نقدها كذا قولان والظاهر أنه لا يقتضي القبض لأن المراد بالنقد ما قابل
المؤجل لا القبض ولا كان قوله النقد من الصداق كذا مقتضيا لقبضه
وقوم خلافه والفرق بين نقدها بصيغة الماضي حيث دل على التعجيل
ولم يدل عليه لفظ المصدر أن لفظ الماضي دال على أن النقد قد حصل لأنه
من مدلوله الحدث المقترن بالزمن الماضي وأما الاسم الدال على الدوام ۝

أقل أو أكثر هـ منه

76

أي نكل حلفت هي وعمل بصداق
العلانية كما اختصره ابن عرفة
ولا يحتاج إلى اختصاره لأنه الجاري
على القاعدة المعروفة هـ منه

بل لم يضبط الكاتب نقد ما حمل على
الصدر وعبيد فقولان لا العرف أنهم
إنما يكتبون الفعل الماضي فيعمل به

والثبوت فيقتضي البقاء وهذا من الند لا يحتاج الى نص في جانب من صرفها ولا خفاء ان من اقتبل البناء لان القول قوله بعد البناء كما يأتي ولما قدم المؤلف ان الصداق ركن من اركان النكاح وتقدم بيان الركن الاول منه واتبعه على نظمه بدليل نكاح التفويض ذكره فقال

فصل

وجاز نكاح التفويض والتحكيم عقد بلا ذكر مهر يعني ان نكاح التفويض يجوز ولا حرام عليه بلا خلاف في ذلك وهو كما قال ابن عرفة عقده دون تسمية مهر ولا اسقاطه ولا صرفه لحكم احد وانتفى ز بالاخير منه اذ انه وجها على حكم فلان فيه يعينه من مهر ما فلان حكمه حكم المسمى وهو المسمى بنكاح التحكيم فقوله بلا ذكر مهر صفة لقوله عقد وقوله بلا وهبت حال من النكرة المخصصة وهذا القيد الاخير من تتمة التعريف اذ العقد بلا ذكر مهر شامل لما اذا قال الولي وهبتها فاسدا بذلك النكاح واسقاط الصداق فاحتاج الى اخراج ذلك بقوله بلا وهبت وليس قال ووهبتها لك تفويضا فالكلام انه لا يضر لان من النية في اسقاط الصداق فهو يتأتى مع الوقال ووهبتها لك مع ذكر الصداق كما قال الزرقاني وفسخ ان وهبت نفسها قبله وصحح انه زوجني ووهبت مبني للمفعول ونفسها تأكيد للضمير المستتر في وهبت اي وهبت ذاتها كان الواهب هي او وليها لا نفسها ما اذا لا خلاف في انه ليس تفويض وانه يفسخ قبل ويثبت بصداق المثل وانظاهر انه بالبناء للفاعل لا تعين ان الموهوب الذات واما ان قصد بهبتها النكاح وهبة المهر فهو كالنظر التي ايضا فيما قبل بلا وهبت ويقوله ايضا فيما سبق وباسقاطه فيهما معا قلنا واستحقته بالوطء لا بموت او طلاق الضمير في استحقته راجع

صداق

٧٧

صداق المثل المفهوم من المقام المدلول عليه بالمعنى لا بلفظ قال في عود الضمير على غير مذكور لا انا نقول ضمير الغيبة يعود على مذكور لفظا او حكما او معنى كما قال ابن الحاجب والمعنى ان المرأة لا تستحق صداق مثلها في نكاح التفويض الا بالوطء لا بموت من احدهما قبل الدخول فلا شيء لها وان كان لها الارث ولا بطلاق قبل البناء الا ان يفرض ويرضى يعني ان الزوج اذا فرض لها في نكاح التفويض شيئا من الصداق ورضيت به ثم طلقها قبل البناء او مات فان ذلك المفروض لا يسقط بل يتشطر قبل المسمى ويتكمل بالموت فالاستثناء راجع للموت وللطلاق كما قرره واشترط الرضى اذا كان ما فرض اقل من صداق المثل واما ان كان صداق المثل فلا يحتاج الى رضاها اذ هو لازم لها فتستحقه بالموت ويتشطر بالطلاق ولا تصدق فيه بعدهما ضمير التثنية راجع للطلاق والموت والمعنى ان الزوج اذا فرض وهو في نكاح التفويض دون مهر المثل ولم يثبت رضاها به حتى طلقها او مات عنها ثم بعد الطلاق او الموت ادعت انها كانت رضيت بما فرض لها من ذلك فان دعواها بذلك لا تقبل بمجرد دعواها بل لا بد من بينة تشهد انها كانت رضيت بذلك قبل الطلاق او الموت ولها طلب التقدير يعني ان للزوجة في نكاح التفويض ان تطلب الزوج بان يقدر لها صداقا تعلمه قبل الدخول لتكون على بصيرة من ذلك ولها ان لا تمكنه ومحل تخييرها ان لم يقصد الزوج الدخول عليها قبل الفرض واما اذا اراد ذلك فيكون لها ان تمنعه من نفسها قبل ان يقدر لها صداقا ولزمها فيه وفي تحكيم الرجل ان فرض المثل ولا يلزمه يعني ان الزوجة يلزمها النكاح اذا فرض لها في نكاح التفويض صداق المثل وكذلك الحكم في نكاح التحكيم ولا يلزمه ان يفرض لها صداق المثل لان المرأة منها بين لزمن وهب صلحته

للثواب ولانه مع المفوض له الفيمة للواهب في منه وان لم يدفع له الفيمة
لم يلزمه مفوله وان فيها فيه اي في نكاح التفويض والمراد بالرجل الزوج وفوله
ولا يلزمه راجع لهما اي ولا يلزم الزوج ان يفرض شيئا بل ان شاء طلق ولا شيء
عليه **ورضي تحكيمها او تحكيم الغير كذلك** يعني اذا كان المحكم هو الزوجة
او غيرها اخر من ولي او اجنبي مثل ما هو كتحكيم الزوج ان فرض المثل لزم النكاح
للزوجة ولا يلزم الزوج ما فرض المحكم الا برضاه وان فرضا اقل وفيل في تحكيمها
وتحكيم الغير يلزم فيها المثل ان فرض الزوج ولا يلزم فرض ضد ولا امام ضد الغير لشكل
الضم في اعادة المراد **او ان فرض المثل لزمها** اي ان فرض المحكم والمراد به
غير الزوجة كما هو معلوم ما نقله الشارح اشارة الى ما حكاه ابن عبد السلام
عن ابن محرز ان المحكم اذا كان وليا او اجنبيا فان فرض صداق المثل لزم الزوجين
ما فرض وان حكم باقل من صداق المثل لزم الزوج وكانت الزوجة بالخيار وان حكم
باكثر لزم الزوجة وكان الزوج بالخيار والنظر والى ما قبله اشار بقوله **واقل**
لزمه فقط واكثر بالعكس وجماعة على ان هذا التاويل لا يدخل فيه تحكيم احد
الزوجين فوله فيه واقل لزمه واكثر بالعكس **او لابد من رضى الزوج والمحكم**
وهو الاظهر يعني ان المحكم بفتح الكاف زوجة كانت او غيرها اذا فرض
صداق المثل او اقل او اكثر فان النكاح لا يلزم الا برضى الزوج والمحكم معا وهما
تاويلان ابن راشد زيد على المدونة واختلفوا كما ابن بشير تاويلات ثلاثة وان كان في
فوله الا ان يرضى وترضى عموم فيحتمل ان الرضى يعتبر في يعني رضاها برده مهر المثل
وهل لا يعتبر بقوله عطفا على ما قبل جاز **والرضى بدونه للمرشدة** اي وجاز
الرضى بدون مهر المثل في نكاح التفويض للمرشدة ولو بعد البناء وهي البكر رفع
عنها الحجر كانت ذات اب ام لا وليس معطوفا على ما قبل لئلا اذا لا يلزم من اللزوم
الجواز والغرض افادة الجواز والكلام فيه اللزوم وكلام المؤلف في نكاح التفويض

اي فيلزم بما فرض المحكم ورضي به عن الزوج زوال اقل من صداق مثلها وبه جاوز التاويل الاول عنه

ابن ناجي لبعض الشيوخ ومثله في الواضحة عن ابن القاسم واصبغ وابن عبد الحكم والثاني للفابسي والثالث لعبد محمد وابن شبلون وغيرهما عنه

واما التشبيه فلا يجوز الرضى بدون صداق المثل الا فبل البناء ولا بغير ذي الاب بمفهومه
مع الاب ولو بعد الدخول ش يعني ان المحجورة ذات الاب سواء كانت معنسة
ام لا يجوز لابيها ان يرضى لها بدون صداق المثل فبل الدخول وبعده واما الوصي
فليس له ان يرضى بدون مهر المثل في محجورته بعد الدخول وله ذلك فبله اذا كان
نظرا والى ذلك اشار بقوله **وللوصي فبله لا المهملة** يعني ان البكر المهملة
وهي التي لا اب لها ولا وصي عليها من فبل ابيها ولا مقدم من فبل القاضي ولم يعلم
حالها الابن رشد ولا صغير لا يجوز رضاها بدون صداق المثل ولا يلزمها ولو كانت معلومة
الصداق فينفق على انه ليس لها الرضى **وان مرض به مرض موصية او ارث**
فد علمت مما مر ان المراة لا تستحق صداقها في نكاح التفويض الا بالوطء لا
بالموت ولا بالطلاق فاذا تزوجها نكاح تفويض في صحته ثم مرض ففرض شيئا
في مرضه اي الزمان فيه فبل ان يطأها فان ذلك الفرض يبطل لانه وصية لوارث
لانها لا تستحق شيئا بالموت فهو امضى عطية الا ان يجيز ما الوارث فتكون
عطية منه فـوله وان فرض اي الزوج في المسلمة الحرة بدليل ما بعده وفوله
في مرضه يشعر بان العقد في الصحة وهو فوله ايضا موصية لوارث لانه لو كان العقد
في المرض لكان فاسدا ولم يكن هناك وارث ومفوله موصية لوارث اي حكمها
حكم الوصية فهو تشبيه بليغ بحذف الاداة **وفي الذمية والامة فـولان**
يعني انه اذا تزوج امة مسلمة او كتابية كتابية في صحته نكاح تفويض ثم
مرض ومرض لها في مرضه صداقا ثم يموت فبل الدخول والوطء بدليل ما بعده
فهل يصح ذلك ويكون من الثلث لانه وصية لغير وارث فيجا صح به اهل الوصايا
وهو فول محمد ابن المواز عن مالك او يبطل لانه انما فرض لاجل الوطء ولم يحصل
فليس ما وقع منه وصية بل صداقا وهو فول عبد الملك ابن بعز وهو احد
فـو لـيو المنصف في نظر ابن الغير **وردت زايد المثل ان وطئ** يعني انه اذا تزوج

فيه نظر بل المرشدة لها ذلك منه

وقيل يعتبر رضاها بعد فبل الدخول ومو كما هو ها وان عمر ابو الحسن اولا يعتبر وصحح عياض فولا منه

ولا يعتبر فيه فول المع في عمر فبل الحجر انه لا يذهب الذكر كما صرح به منه

كذا الحيوة في اعتقاد الاصل

الحق لنا المسلمة في صحيفة نكاح تفويض ثم مرض ومن مرضها فرض لها في مرضه الزوج مات فيه بعد دخوله او قبله فما زاد على صداق المثل لا ان يجيزه الورثة لها ويكون لها مهر المثل من راس المال وقولنا الحرة المسلمة احترازا من الامة او الذمية فيه ذلك لان الزائد على القول بالبطلان وانما على القول بانه لها صداق المثل من الثلث فيكون مهر المثل من راس المال وما زاد عليه في الثلث اي حمله مطلقا ولا بد **والزم ان صح**

صورتها تزوج بامراة نكاح تفويض في صحته ثم مرض ففرض لها في مرضه ثم صح بعد ذلك صحة بينة والزوجة حية او ميتة فان جميع ما فرض من كثير او قليل وهي اي المرأة تاخذه ويدفع لورثة الميتة **لانه ابرانت فبل العرض** ○

صورتها شخص تزوج نكاح تفويض ثم قبل الدخول بها ابرأته من زوجها مرضا فيهما او مرضت قبل ان يفرض لها فان ذلك لا يلزمها لانها اسقطت حقا قبل وجوبه وقيل يلزم لجريان سبب الوجوب وهو العقد وعليه جرى المؤلف في قوله والمطلقة لعدم النفقة ثم كلهم اسقاطها وفي قوله بخلاف ذات الشرط تقول ان نكح زوجي عليه فقد زادت **ام اسقطت شرطا قبل وجوبه** اي قبل وجوب ذلك الشرط لها وبعد وجوب سببه وهو العقد عليها فانه لا يجب اي لا يلزمها ذلك الاسقاط ولها القيام بشرطها كما اذا تزوجها وشرط لها ان لا يتزوج عليها او لا يخرجها من بيت اهلها ونحو ذلك فان فعل ذلك او شيئا منه طلبت نفسها بيدها او امر الداخلة عليها بيدها فاسقطت ذلك الشرط عن زوجها قبل ان يتزوج عليها او قبل ان يخرجها فانه لا يلزمها ذلك الاسقاط وقيل يلزمها ولا قيام لها بشرطها وهو المشهور الاتي في باب الرجعة **ومهر المثل ما يرغب به مثله فيها باعتبار دين وجمال وحسب ومال وبلد** هذا شروع منه في بيان حكم صداق المثل المتقدم ذكره في التفويض فذكر انه ما يرغب به مثل الزوج في الزوجة باعتبار صفة فيها من دين اي محافظة على اصول

ثم

لا يبالي في قوله الثاني وعلى المريض من ثلثه لان العرض يشبه الصحة ه منه

ويكرا فقوله اسقطت على صح اي ولزم الاسقاط اي اسقطت شرطا قبل وجوبه وبعد سببه ومن بعيره منه

المراد به الخلق والخلق ه

٨٠

حين الاسلام من طاعة ونحوها وجمال اي حسن وحسب ما يعد من مفاخر الاباء كالكرم والمروءة ومال وبلد واما النسب فقد اشار اليه بقوله واخت شقيقة الخ واما الزمن فقد اعتبره المؤلف ايضا لا كرء النكاح الصحيح يوم العقد وفي الفاسد يوم الوطء ولانه يوم الفوات ويعتبر في الزوجية والامة ما يكن اعتباره كالبلد والجمال ولا يعتبر في الزوجية الدين والنسب حيث كان اصولها كفارا وكذا لا يعتبر في الامة النسب حيث كان اصولها كفارا **واخت شقيقة او لاب لا الام والعمة** فيه اشكال لانه ان حمل على ما اذا كان كل منهما موافقا لها في الاوصاف فواضح لكن يغني عنه ما قبله وان كان غير موافق فيحتاج ما اعتبار الاخت بناء على اعتبار ما تقدم من الاوصاف وهو ابه انه يحمل على الاول والواو في قوله واخت بمعنى او والمعنى انه يعتبر في مهر المثل ما ذكر من الصفات حيث لم يكن لها اخت ونحوها كعمة موافقة لها فيها او هم اختها الموافقة لها فيها ولا يعتبر صداق امهاتها وخالاتها ولا اخواتها وعماتها للام لانهن من قوم اخرين فقد تكون من شبية واما العمة للاب فتعتبر **وفي الفاسد يوم الوطء** اي ويعتبر مهر المثل في الفاسد من عقد ولو فسخ في مضاده او وطء لم يحد عند كونه الشبهة يوم الوطء بمعنى انه ينبغي للاتصاف بالاوصاف المعتبرة في مهر المثل او صداق اختها الموافقة لها يوم الوطء **واتحد المهر ان اتحدت الشبهة** اتحاد الشبهة باعتبار النوع فلو كان لو اتحد الشبهة اربع زوجات وهي اجنبية ثم ان يطأها زوجة كالنوم وفي الثانية يطأها زوجة عالمة وفي الثالثة يطأها زوجة ماهرة وفي الرابعة يطأها زوجة زينب مما يتعدد لانه نوع واحد ان ما كان بالنكاح فهو نوع ولو تعدد الحمل وما كان بالملك فهو نوع اخر ولو تعدد الحمل لا باعتبار الشخص خلافا لابي عمران وقوله **كالغالط بغير عالمة** فكان الاتحاد المهر لاتحاد الشبهة ان اخ ا

التعريف ان الواو في قوله واخت عاطفة على مقدر والمعنى مرجحة الامور المعتبرة في تقدير صداق المثل كما يقيد كلام ابن رشد لانه قال انما يعتبر صداق اختها وعمتها اذا كانت اقرب من صداق غيرها من قومها اخرين لان الكاتب بمعرفة الاوصاف المذكورة من قبيلتها واشتراكها مع غير قبيلتها اعتبر ما لها من قبيلتها من حيث صداقها من نحو بهذا الاعتبار ه منه

لا الامهات لانه قد يتخذ عليهن دونها عشر وكلها تقيهم من التزوج منه

٧٩

غلط بأجنبية يظنها زوجته أو أمته مثلاً أو الكفر ومن غير عالمة بأنه أجنبي منها فإنما عليه مهر واحد ولو كانت عالمة حُدّت ولا شيء لها لأن موطوءة الغالط عالمة لأنها زانية **والاتحد** أي وإن لم تتعدد الشبهة بل تعددت فلا يلزمه لكل وطء صداق كما إذا ظنها في المرة الأولى زوجته وفي الثانية أمته مفوّله ولا راجع إلى قيد اتحاد الشبهة لا إلى المغتبط بغيره ولا كان زنى حين انتفت الشبهة من أصلها وقوله **كالزنى بها** أو بالمكرهة تشبيه أن الشبهة متى لم تتعدد وإنما تعدد الوطء منها بتعدد الوطء في العدد المذكور والضمير في بها عائد على غير العالمة والعلوق الزنى على ذلك بالنسبة إليه لأنه عالم بأنها أجنبية ومن إذا أكره الواطئ من المكرهة وأفاد أن الحكم لها غيره فالصداق على المكره لأنه غيره معذور وعبر على قول الأكثر كما يأتي في باب الزنى فإن الغرم أخذته ممن أكرهه ثم لا رجوع له على الواطئ ومثل المثل يكون للمرأة لا لزوجها لأنه لا يعتني من زوجته إلا الانتفاع لا المنفعة وهو المشهور **وجاز شرط أن لا يضر بها في عشرة وكسوة ونحوهما** لكن الشرط في النكاح ثلاثة شرط يناقض المقصود في العقد فيفسد كما إذا شرط أن يؤثر عليها ونحوه وشرط لا يناقض ولا يقتضيه فيكره أن لا يخرجها من بلدها ونحوه وتقدما وبقي الثالث وهو ما يقتضيه العقد فيجوز وهو المراد هنا والمعنى أنه يجوز شرط الزوج لزوجته أن لا يضر بها في عشرة وكسوة أو سكنى ولو جعل أمر زوجته الأمة بيد مولاها فباع مولاها انتقل لمشتريه وإن جعله بيد غير مولاها فإن انتقل إليه ولو شرط للزوجة في العقد أنها مصدقة في الضرر بغير بينة روى سحنون إذا ماتت يفسخ النكاح قبل البناء وإن دخل مضى ولا يقبل قولها إلا ببينة على الضرر وحكى عن ابن محرز أنه كان يفتي بأن ذلك النكاح لا يلزم ولا يجوز إلا ببينة ولا اختلاف أنه إذا لم يكن مشترطاً في أصل العقد أنه جائز **ولو شرط أن لا يطأ أم ولد أو سرية**

ص: ولو تزوج في السابقة منهما على الأصح **صورة المسألة** أنه شرط لزوجته عند عقد النكاح عليها أو شرط لزوجته التي في عصمته قبل ذلك أنه لا يطأ أم ولد أو سرية وأنه إن فعل ذلك كانت الأمة حرة أو كانت الزوجة طالقاً أو أمرها بيدها واتفق أن في ملكه قبل ذلك كلهما ولو اشترى جارية في ذلك الشرط يلزمه فيهما فيلزمه لو وطئ واحدة منهما وهو قول ابن القاسم والمبذر لا شارة بقوله على الأصح ويلزمه في اللاحقة منهما من باب أولى وأما لو شرط أن لا يتخذ فيلزمه في اللاحقة دون السابقة وسكت المؤلف عنه لوضوحه لأن يتخذ يدل على التجدد والحدوث وأما لا أتسرى فيلزمه في السابقة واللاحقة عند ابن القاسم وعند سحنون لا شيء عليه في أمهات أولاده وإنما يلزمه فيمن يستقبل من اللاتي كن عنده إن لا يتخذ وقول سحنون هو قال بعض الموثقين قول ابن القاسم أصح عند أهل النظر وقاله ابن أصبغ واختاره ابن رزق ولم يرَ قول سحنون شيئاً وبه قال القاضي أبو الأصبغ ابن سهل ولـ... فقال كلام ولم نتمشى عليه وكلام ابن غازي جيد **ولها الخيار ببعض شروط ولو لم يقل إن فعل شيئاً منها** صورة المسألة شرط لها في عقد نكاحها أن لا يفعل شيئاً منها كما إذا شرط أن لا يتزوج عليها ولا يتسرى ولا يخرجها من بلدها وما أشبه ذلك فإن خالف وأخل بما بين شروطه أنه خالف ويفعل بعض من الشروط فإن الخيار يثبت للمرأة إن شاءت تقيم وإن شاءت تفارق وقعه وتبع الطلاق وهو من باب الحنث بالبعض وسواء كتب الموثق فإن فعل شيئاً من ذلك فأمرها بيدها أو كتب فإن فعل ذلك فأمرها بيدها لأنه انعقاد على الأول وعلى المشهور في الثانية ولقوله وإن لم يقل أي الموثق إن فعل شيئاً منها بأن قال فإن فعل ذلك **وهل تملك بالعقد النصف فزيادته كنتاج وغلة ونقصانه لهما وعليهما أو لا** خلاف يعني أنه اختلف هل تملك الزوجة بمجرد عقد النكاح عليها نصف

الصداق اذ لا تملك بالعقد شيئا والطلاق قبل الدخول هو الذي شطر الصداق وعلى
الاول الشطر هو نفس العقد لا الطلاق فعلى الاول اذا طلقها قبل البناء
وقد تغيرت حالة الصداق بزيادة كنتاج وغلة او بنقص فان الزيادة تكون
لهما والنقص عليهما وعلى الثاني يكون ذلك للزوج وعليه وان طلق وقد
تلف الصداق فانه يدفع النصف وان نقص كمله وان زاد فالزيادة له ومقيس
لهم ما في القولين ومن اجل ان الصداق مما لا يغاب عليه او قامت على هلاكه
بينة فان كان مما لا يغاب عليه او قامت على هلاكه بينة فان كان مما يغاب
عليه ولم تقم على هلاكه بينة وتلف بيدها فانها تضمنه لانه بيدها بمنزلة العارية
وعليها نصف قيمة الموهوب والمعتق يومهما يعني ان المرأة اذا طلقها
زوجها قبل الدخول بها وقد تصرفت في الصداق بغير عوض من هبة او عتق او
تدبير او نحو ذلك فانها تغرم للزوج وجوبا عليها نصف المثل في المثلي ونصف
قيمة المقوم يوم التصرف اي يوم الهبة او العتق لانه يوم الاتلاف ومثله هو
المشهور وقيل يقوم له نصفه ذلك يوم القبض وقوله يومهما اي يوم الهبة
ويوم العتق المفهوم من الموهوب ومن المعتق ونصف الثمن في البيع يعني لو
طلقها الزوج قبل البناء وقد تصرفت في الصداق بالبيع فانها تغرم للزوج
نصف الثمن الذي وقع به البيع ان لم تكن حابت فان حابت فانه يرجع عليها
بنصف المحاباة ولا يرجع في نصف العبد وان كان قائما خلافا لمن قال انه
يخير فان لم يرجع نصف الارش ويرجع في العبد ان كان قائما ولا يرد العتق
الا ان يرده الزوج لعسرها يوم العتق ثم ان طلقها عتق النصف بلا قضاء
يعني ان الصداق اذا كان عبدا واعتقته الزوجة المالكة لامر نفسها او
ومبتته او ما اشبه ذلك فان العتق لا يرد لتشوف الشارع للحرية الا ان تكون
الزوجة معسرة يوم العتق ولا يحمل ثلثها فللزوج ان يرد عتقها جميعه وكذلك

ثم ان ما يعدم على انها تلك بالعقد الجميع
ولا رجع الزوج في غير النصف البصلاحي
لا بعد قيمة النصف ورد بان ما للعقد
من الزيادة الروضة وابن الحاجب هـ منه

اي الا ان يكون رده قبل الطلاق بدليل
قوله ثم ان طلقها وعلى هذا فالاستثناء
منقطع ولم ابطاله في عتقها
ان لم يعلم به حتى طلقها وكانت معسرة
يوم العتق واحتمل نصفه الى يوم
الطلاق هذا هو الذي وقع عند
اللخمي انظر هـ منه

لها ان يرد هبتها وصدقتها لان ذلك كله تبرع من غير عوض ثم بعد ان رد الزوج
عتق زوجته المالكة لامر نفسها المعسرة يوم العتق طلقها قبل الدخول بها
والعبد باق بيدها فانه يعتق عليها نصفه ملك الزوج لها بالتشطير على
المشهور لزوال المانع وهو حق الزوج لكن تؤمر بذلك من غير قضاء عليها لان رده
الزوج رد ايقاف على مذهب الكتاب وعلى انه رد ابطال فلا يعتق شيء ورده
الحاكم لعتق المدين رد ايقاف وانما رد الولي لافعال المحجور رد ابطال
باتفاق وبعبارة وانما امرت بالعتق لان رد الزوج ايقاف وانما لم
يقض عليها بذلك لعسرها يوم العتق وان اجابت للعتق فهل يكمل عليها الباقي
ام لا محل نظر اشار له الحطاب اما لو كانت موسرة يوم العتق وطلق الزوج
قبل البناء عتق عليها الباقي بالسراية وتلك فرع ما تقدم في الصداق وتكرر ما
يتشطر به فقال وتشطر ومزيد بعد العقد يعني ان الزوج اذا طلق زوجته
قبل الدخول عليها فان صداقها يتشطر بهذا الطلاق وقوله تقدم وان طلقتم من
قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم فلو زاد الزوج زيادة
بعد عقده على انه من الصداق فان تلك الزيادة تتشطر ايضا سواء كانت تلك
الزيادة من جنس الصداق ام لا اتصفت بصفات حلولا او تأجيلا او لا لان تلك
الهدية لها حكم الصداق في الجملة لانها تبطل بالموت او الفلس قبل قبضها للزوجة
فحكمها حكم العطية في مرض الصالة لا حكم الصداق فلم تكن كالصداق من
كل وجه وهو معنى قوله بعد العقد الذي من قبل العقد او حين الصداق ومهر اشترطت
لها او لوليها قبله يعني ان الهدية التي اشترطت لها او لوليها اعم من ابيها
او وصيها قبل عقد النكاح عليها او حين العقد فان ذلك على شرط النكاح
فانها تتشطر بالطلاق قبل الدخول عليها لانها مهدية لاجل النكاح ومثل الاشتراط
اذا جرى العرف بذلك عادة ثم ان ما اهدي للولي بعد العقد يكون له ولو صح

قال في ورده منه انتقال بان طلق او
مات لا يبطل ما اخذه هـ منه

تعليل لتقدم

اي وانما قلنا في الجملة لانها الخ هـ منه

النكاح وما اشترته لها بعد الدخول كذلك واما ما اعطى لها من الهدية بعد العقد التي
هي مفهوم كلامه هنا ايضا فيأتي الكلام عليها ان كانت قبل الدخول في قوله وفي
تشطير هدية بعد العقد وقبل البناء مراده الحجز العرفي بها فان جرى العرف بها
فهو ما اشار اليه بقوله وفي القضاء بما يهدى عرفا قولان ثم انه على القول بالقضاء
فهل تتشطر ام تبطل قولان وعلى القول بعدمه لا تتشطر وهي هبة لا يلزمها من
العوض وتكون كالهدية المتطوع بها بعد العقد المتقدمة في قوله وفي تشطير الخ
واما المتطوع بها في العقد او قبله فهل هي كالمتطوع بها بعد العقد الخ لا تخرج
ذلك بعض واستظهر انها بمنزلة المشترط لعدم دليل التفصيل فيها بعد العقد ولها
اخذه منه اي وللمرأة ان تأخذ ذلك المشترط في العقد او قبله فيما اشترطه له فلو
اجازت لوليها او غيره مالا مشترطا قبل العقد ثم طلقت قبل البناء فقال ابن
حبيب يرجع الزوج على وليها ابا او غيره كانت مولى عليها ام لا ولها هي اخذ
النصف الاخر ان كانت مولى عليها وانما لم يرجع الزوج عليها لأن اصل الاعطاء
لغير منها وانما يقوم الزوج لوليها فلا يعارض ما مر من الرجوع عليها بنصف قيمة
الموهوب او العتق يوم قبضها بقوله او بالطلاق قبل المسيس متعلق بتشطر وقبل
المسيس متعلق بالطلاق او حال منه وجملة لها اخذه معترضة بين العامل ومعموله
والباء في بالطلاق سببية وقوله قبل المسيس ان بالوطء او ما يقوم مقامه كما لو
اقامت بعينها سنة وضمانه ان هلك ببينة او كان مما لا يغاب عليه منهما
موضوع المسألة ان النكاح صحيح والمعنى ان الصداق اذا اقامت على هلاكه
بينة وسواء كان مما لا يغاب عليه ام لا وسواء قبضته الزوجة ام لا فانه لا رجوع
فيه على واحد منهما اذا طلق الزوج قبل البناء وكذلك اذا كان الصداق مما لا يغاب
عليه كالحيوان والزرع وما اشبههما اذا هلك وطلق الزوج قبل البناء فضمانه منهما
فلا رجوع لواحد من الزوجين على الاخر لأن ضمانه للتهمة وقد زالت بالبينة وبعدم

الغيبة

الغيبة فلما لا تهب اصالة الضمان عنه هو على الاول فهل يحلف ان كان بيده انه ما
فرط كما قال المؤلف فينبغي ان يجري على ايمان التهمة ثالثها يحلف المتهم دون غيره
وقد اعتبر الحطاب فيه توقفا منا وان قلنا ان ايمان التهمة لا تتوجه في غير هذا الموضع
لانه قبض لحق نفسه وكذلك يكون الضمان منهما اذا كان الصداق بيد امين ولو
مما يغاب عليه والا فمن الذي بيده اي وان كان الصداق مما يغاب عليه ولم
تقم على هلاكه بينة فضمانه من الذي هو بيده من الزوجين فعليه الغرم للاخر لأن
الموضوع انه حصل طلاق قبل البناء وبعبارة اخرى قوله وضمانه
الخ هذا ان وقع الطلاق قبل الدخول لقوله منهما وان وقع بعده او فسخ الفاسد
قبل الدخول او بعده فان ضمانه ممن هو في يده ولو بغير غيبة وان كان مما يغاب عليه
ولم تقم على هلاكه بينة فان ضمانه ممن هو بيده ولو كان المستحق له غيره فاذا
طلق قبل البناء وجب لكل نصفه فان كان بيد الزوجة ضمنت للزوج نصفه وبالعكس
العكس واذا تلف بعد البناء فان كان بيد الزوج فانه يضمنه للزوجة لانها ملكته
بالبناء واذا انفسخ النكاح قبل البناء وتلف بيد الزوجة فانها تضمنه للزوج و
تعين ما اشترته من الزوج وهل مطلقا وعليه الاكثر او ان قصدت التخفيف
تأويلان يعني ان الزوجة اذا اصدقها زوجها عينا فاشترت منه بها او بغيرها ما
ما يصلح ان يكون جهازا او ما لا يصلح ان يكون جهازا لها كماشية او عبد وما اشبه
ذلك ثم ان الزوج طلقها قبل الدخول عليها فان ذلك الذي اشترته الزوجة يتعين
للتشطير وليس له طلبها بتشطير الاصل ولا لها دفع شطر النقد لانه تراضيهما على
المشهور وهو مذهب المدونة لكن اختلف هل مذهبها محمول على اطلاقه سواء
قصدت الزوجة التخفيف عن الزوج بما اشترته منه او قصدت الرغبة في المشترى
بفتح الراء وعليه اكثر الاشياخ وتأولها بعض الاشياخ وهو القاضي اسماعيل
بما اذا قصدت الزوجة بالشراء التخفيف عن الزوج وعليه لو قصدت بالشراء

منه كما تشترى من الغير ليرجع الزوج بنصف الاصل ومحمول من ابهام الزوج محمول على
التخيير **وما اشترته من جهازها وان من غيره** يعني ان الزوجة اذا اشترت بصداقها
العين من زوجها او من غيره ما يصلح ان يكون جهازا لمثلها ثم ان زوجها طلقها قبل
البناء فان ذلك يتعين للتشطير ويرجع الزوج بنصف ما اشترته مما يصلح لجهازها
لانها مجبورة على شراء ذلك وفي كلام المؤلف تكرار بالنسبة لما قبل البيت لانه اذا
تعين ما اشترته من الزوج مما لا يصلح لجهازها فما يصلح بالاولى فذكره مستغنى عنه الا ان
يجعل الواو للحال فما تكرر حينئذ ثم ان الضمير في غيره يصح رجوعه لغير الزوج ويصح
للصداق وعلى الاحتمال الثاني ينتفي التكرار **وسقطت المزيد بعده بالموت** يعني ان
من زاد زوجته بعد العقد عليها زيادة على صداقها الذي تزوجها به ثم مات قبل ان تقبض
الزوجة الزيادة فانها تسقط بالموت الحاصل للزوج قبل البناء لانها عطية لم
تقبض ومثل الموت بقية موانع الهبة وهي الفلس والمرض ولو حصل اشهاد قبل
الموت وهو كذلك لانه عطية لم تقبض الى حصول المانع ولا يشهد الكافي في الهبة
اذا استصحبها فلا صراحة فيها او ارسلها وليس من ذلك واقامة الزوجة فلا
يبطل الهبة سواء اشهد الزوج ام لا لحصول القبول منها قبل الموت وليست كمثل
الهبة المشار اليها بقوله او استصحب هدية والمعينة لها ان لم يشهد الا التي في
باب الهبة لانها لم يتفق فيها قبول الهبة بل قبوله محتمل **وفي تشطير هدية بعد
العقد وقبل البناء او لا شيء له وان لم تفت** يعني ان الزوج اذا اشترى لزوجته
بعد ان عقد نكاحها هدية تطوعا وقبضتها الزوجة او لم تقبضها ثم انه طلقها قبل
البناء فهل تتشطر تلك الهدية بهذا الطلاق قاله مالك او لا تتشطر ولا شيء له فيها
وان كانت قائمة بيدها لانه طلقها باختياره قاله ابن القاسم ورواه ابن نافع عن مالك
وهو ظاهر المذهب روايتان وهذا في النكاح الصحيح اذا طلق قبل البناء ثم اشار
الى الفاسد بقوله **الا ان يفسخ قبل البناء فيأخذ القائم منها لا ان فسخ**

أي بعد [illegible] والبيع [illegible] الاشتراء [illegible] منه

[illegible] من القران [illegible] منه

بعده

بعده من الاستثناء منفصل يعني ان الزوج اذا اهدى للزوجة هدية بعد
العقد وقبل البناء ثم اطلعنا على فساده فان النكاح يفسخ قبل البناء ويأخذ الزوج
ما اهداه ان كان قائما بيدها وان فسخ بعد البناء فان الزوج لا يأخذ شيئا من الهدية وان
كانت قائمة بيد الزوجة لان النكاح الذي اعطى لاجله قد انتفع بسببه تلك المرأة
والفسخ كالطلاق حينئذ فقوله **روايتان** راجع لما قبل الا وقوله بعد
العقد صفة لهدية اي هدية كائنة بعد العقد وقوله القائم اي القائم عينه ولا
يأخذ منها الا ما فات عينه **وفي القضاء بما يهدى عرفا قولان** اي وفي
القضاء على الزوج بما يهدى عرفا للزوجة بعد العقد وقبل البناء وليس مشترطا فيه
كالخفين وعدم القضاء بدليل لزومه امرا مما لم يكن لها شيء فقولان ولا يجري
المؤلف على هذا الخلاف ما يهديه الازواج للزوجات عندنا في المواسم كعيد الفطر
والاضحى والقائم القضاء لان العرف عندنا كالشرط واذا لم نعمل على القول بالقضاء
فيما جرت العادة به فقال ابن حبيب يجري مجرى الصداق في التشطير بالطلاق
والتكميل بالموت وقال اصبغ يبطل بالموت والطلاق عن الزوج وعلى القول بعدم
القضاء فهي هبة لا تبرأ منها من العجز وتكون كالهدية التطوع بعد العقد ومر
فيه واما ما انفقه الزوج لزوجته بعد البناء فيأتي عند قوله الا ان يهب عبدا ودوام
العشرة اي المؤلف اجرى ذلك بين لفظ الهبة على دوام العشرة **وصحح القضاء
بالوليمة دون اجرة الماشطة** يعني ان الوليمة وهي طعام النكاح مما يقضى
بها على الزوج ان ابى ذلك للخلاف فيقضى بها على القول بالقضاء لقوله عليه السلام
لعبد الرحمن بن عوف اولم ولو بشاة حملا للامر على الوجوب وحمله ابن القاسم على
الندب فيؤمر بها من غير قضاء وهو المذهب وهو ما يفيده قوله الوليمة مندوبة
ولا يقضى بمندوب واما ما يعطى للماشطة على الجلوة المعتادة وما يعطى لفارح
الكم وما يعطى للحمام وما اشبه ذلك فانه لا يقضى به على الزوج وهو على التعارف

١٣٣

[illegible] في قوله روايتان وفيما قبلها
قولان لكن [illegible] ابن سلمون يقضى
على الزوجة بكسوة الزوج اذا جرى بها
عرف او [illegible] وشبه [illegible] عن
ابن رشد في [illegible] وشبه [illegible]
[illegible] الزوج في العقد على المشهور
قال ابن [illegible] الشيخ [illegible] اجتماع
النكاح والبيع لكن ما قاله ابن سلمون [illegible]
جرى العمل به منه

واجرة [illegible] النكاح منه

بين الناس وترجع عليه بنصف نفقة الثمرة والعبد يعني أن المرأة إذا أنفقت
على الصداق نفقة ثم طلقها قبل الدخول فإنها ترجع بنصف ما أنفقته ولو
قال وترجع المنفق بنصف نفقة الثمرة ليشمل رجوع الزوج عليها أيضا حيث
كان ما ذكر بيده وأنفق عليه لكان أحسن ومن الأبعاض ما يأتي من قوله
ورجعت المرأة بما أنفقت على عبد أو ثمرة لأنه من باب النكاح الصحيح الذي طلق
الزوج فيه قبل البناء وما يأتي في الفاسد الذي فسخ قبل البناء وفي أجرة تعليم
صنعة قولان أي وفي رجوعها على الزوج بنصف أجرة صنعة علمتها للرقيق
الموضوع صداقا حيث طلق الزوج قبل البناء وعدم رجوعها قولان ومحلهما
إذا كانت الصنعة غير عيب لا كضرب عود ولا يزاد بها في ثمنه ومحلهما
أيضا إذا احتاجت على التعليم لا إن كانت في المعلمة وخرج بقوله صنعة العلم
والقضاء والكتابة والقراءة فإنه من علوم لا صنعة وعلى الولي أو الرشيدة
مؤنة الحمل لبلد البناء المشترط إلا لشرط يعني أن من تزوج امرأة وشرط
عليه أن يبني بها في بلد غير بلد العقد فإن أجرة حملها وحمل جهازها إلى بلد
البناء لازمة للولي في ما إذا لم تكن المرأة مالكة أمر نفسها للأنمية بعدم
اشتراطه ذلك على غيرها وإن كانت مالكة لأمر نفسها فعليها من مالها إلا أن
يكون الولي أو المرأة المالكة لأمر نفسها اشترطوا ذلك على الزوج فإنه يلزمه
حينئذ ومثل الشرط إذا أجرى العرف بذلك والمراد بالولي ولي المال لا ولي العقد

فيه نظر بل هو ولي العقد لا المال لأن التعريف في ولي العقد اهـ منه

ولزمها التجهيز على العادة بما قبضته إن سبق البناء يعني أن الزوجة
الرشيدة التي قبضت المهر وسابقة غيرها إذا قبضت الحال من صداقها قبل أن
يبنى بها زوجها فللزوج أن يلزمها أن تتجهز بذلك على العادة من حضر وبدو
حتى لو كان العرف شراء خادم أو دار لزمها ذلك وقوله بما قبضته أي غير
رقيق وأما غيره فيأتي والتقييد بقوله إن سبق البناء مثاله إذا انسلخ

النفق

من شرح التحفة إن كان عينا وأراد الزوج دفعه قبل البناء وأجله بعده فإنها متولدة على قول ابن مغيث أنه ليس على المرأة
أن تتجهز بالنقد فيلزمها قبول العين دون التجهيز وأما على قول ابن زرب أنه يلزمها أن تتجهز به فلأنه لا يجوز لها قبوله
لأن الزوج لما عجل عن محلها وهي انتفع بالجهاز وأما بعد العقد فما يلزم فقوله قبل أجله اهـ منه

القبض على البناء فإنه لا يلزمها التجهيز به سواء كان حالا أو مؤجلا عجل
قبله أو بعده لأنه رضي حيث دخل بعدم التجهيز وقضي له إن دعاها
لقبض ما حل يعني أن الزوج إذا دعا زوجته إلى قبض ما حل من صداقها وسواء
كان حالا من الأصل أو حل بالنجوم وأبت من ذلك فإنه يقضي عليه بأن تقبض ذلك
على المشهور ومحل ذلك ما لم يكن الزوج علق لها طلاقها أو ظهار من يتزوجها
عليها أو عتق من يتسرى بها عليها على أن إبراءه من معين من صداقها الحال
عليه فإنه لا يلزمها أن تقبض ذلك الغير المعلق عليه الطلاق أو العتق المذكور
ولا يقضى عليها بقبضه لتتخلى حقها فيه ويقضى عليها بقبض ما عدا ذلك كما أشار
له الرهوني إلا أن يسمي شيئا فيلزم من مستثنى من اللزوم على العادة بما
قبضته أي إنما يلزم التجهيز على العادة بما قبض حيث لم يسم الولي شيئا باشتراطه
الزوج أو بغير اشتراطه وأما إن سمى شيئا فإنه يلزم سواء زاد على الصداق أو
نقص ولو زاد على الصداق لكون العادة جارية بجهاز معلوم ولم يجعل لكن
للزوج مقال ولا تنفق منه وتقضي دينا إلا المحتاجة وكالدينار يعني إذا أن
قبضت صداقها قبل البناء وكان عينا وحكمنا بوجوب التجهيز به فليس لها أن
تنفق منه شيئا إلا أن تكون محتاجة لذلك فإنها تنفق منه وتكتسي
الشيء الخفيف بالمعروف ثم إن علم قبل البناء وفي معصية أتبع ذمتها والظاهر
من كلامهم إنما لا تنفق جميعه بالنفقة وهو ظاهر كلام المؤلف وليس لها أن
تقضي منه دينا إلا أن يكون شيئا خفيفا كالدينار ونحوها ذلك من إذا كان الصداق
كثيرا أما لو كان قليلا فتنقص بحسبه ولو طولب بصداقها لموته فطالبهم
بإبرازها لم يلزمهم على المقول يعني أن الزوج إذا اشترط على المرأة التجهيز
بالكثير من صداقها وجرت العادة بذلك فتجهزت به ثم هل أو اعتبر ثم ماتت المرأة
قبل البناء فطالبه أولياؤها زوجها بما يخصهم من حال الصداق فطالبهم الزوج

قال الشيخ ابن غازي إذا أبانها ثم راجعها لم يلزمها التجهيز بالصداق الثاني دون الصداق الذي جهزته به النكاح الأول المطلق فيه قبل البناء اهـ منه

أي جعل الصداق من أول ومثله كثيره لأجل الجهاز الذي جرى به العرف اهـ منه

أي جهاز المعلوم

ـه مختار القول شيخنا عبد الحميد وفتاوى المتيوي خالد وشهد التلمسي لزوم ذلك ونحو
ما دبج عليه اللقاني انه لا ميراث الزوج في رابع الجهاز وقال عبد الحميد ان للاب ان يقول
هو اي لان الاباء يفعلون ذلك جميعا بينا نهم وزيادته في معلوميتهم عند زواجهن
حياة البنات يعترفون الابنة بجميع كل ذلك ـه منه

او يبين زواجها زمنا المشتهر او المعتاد ليبيع فيه من يمين انه ما عملها ليهم ذلك مالفتي
به المازري وحلف عن الزوج من الصداق وما زاد لاجل جهازها والامسموع لقوله
لمن يقابل الاب لا يجبر به حال حياة الابنة ايضا ويجبر الزوج بين الرضى بالجهاز
المساوي لمهرها والطلاق ولا شيء عليه لان الموضوع قبل البناء واما ان مات النكاح
بالدخول اجبر الاب على ما جرى به العرف في تجهيز ما ابدي من مالها **ولا يلزمها بيع ربعها**
ما قبض الزوج لها للتجهيز اي لا يجب للبنت ولا عليها وقوله للتجهيز متعلق ببيع في
بصداقه وعلى الزوج عند البناء الاتيان بما يحتاجه من غطاء ووطاء ولبس وقال
كرتينوى لك ان اعمم ليشمل غيره من الحيوانات **وفي بيع الاصل قولان** اي وفي
جواز بيع الاب او بيعها العقار المحوي في صداقها ومنع البيع اي اذا منعه الزوج
قولان وظاهرها ان القول بالجواز غير مقيد بعدم منعه ومن كلامهم ان الامر يجري
قولان لا نقراه بها حينئذ لا كنه مقيد بما اذا كان على وجه النظر وعلمها حيث لم يجر
العرف بالبيع مقيد كذلك او بمنعه مقيد لذلك وعلى القول بعدم بيعه يا خذ
الزوج بالغطاء والوطاء **وقبل دعوى الاب مع جهاز في اعارته لها في السنة**
بيمين وان خالفته الابنة يعني ان البكر اذا جهزها ابوها وادخلها بيت زوجها
ثم ادعى بعد ذلك ان الجهاز او بعضه عارية عند ابنته ما جعلوا خالد اقواله بدعوى
ذلك قبل مضي سنة من يوم الدخول او لا فان ادعى ذلك قبل مضي السنة فالقول
قوله مع يمينه ولو خالفته الابنة كان ما ادعاه من بعض او ادعى انه له او
استعاره لها من غيره ومحل كلام المؤلف حيث كان فيما ابقاه بعد ما ادعاه وفاء
بما اخذ الزوج فان لم يكن فيما بقي وفاء فقال ابن حبيب يحلف الاب ويأخذه ويكلف
باحضار ما فيه الوفاء مما اصدقه الزوج وقاله ابن الهواز وقال في العتبية لا يقبل
منه الا ان يعرف ان اصل المتاع للاب فيحلف وينتفع بالوفاء وانتصر عليه ابن عرفة
وصاحب التوضيح والاب والاجنبي سواء فيما عرف اصله قال في التوضيح ولا

اي ما قبضه الزوج من الصداق ـه منه

ويكون من باب تقول المرء ولوعوضا القول عن العكس ـه منه

وقوله ينتفع الاب من ماله للمحجورة وينتفع بالعقل
وقيل بل اذا انتفع عند من الصداق ما زاده
نقيم بالمبر في العرف
على
ما لم يزد وعليه ابن رشد والمازري
العمل ـه منه

احترازا من الام غير الوصية والاجنبي لاب
او ام والقول يشهد بعيب له فيما ثلث
والشروط ثلاثة كونه في السنة وكونها
محجورة وكون الباقي يفي بالشورة او
المعتاد ولو زاد على الصداق فقول ت
حتى وفاء بما اصدقه الزوج صواب من
بالشورة او المعتاد كما مر وقوله
يمين لان القايل يقبل قوله
في السنة بعد يقبل بلا يمين والقايل
يقبل بعد السنة وشمل من اوثلاثة
يقبل بيمين وافتى ابن عرفة ان الام
كالاب ثم رجع لما او قيد ابن زرب على
النقل لمشير انها ليست كذلك ان لم
تكن وصية ـه منه

يقبل دعوى العارية من الام الا ان تكون ابنتها البكر واما الثيب فلا لانه لا تصرف للاب
في مالها وقال ابن رشد ومثل البكر الثيب التي في ولاية ابيها على البكر ومثل
الاب الوصي فيقبل له ولابنه من بكر او ثيب مولى عليها واما الثيب التي ليست في
ولاية ابيها فهو فيها كالاجنبي وكذا سائر الاولياء غير الاب في البكر والثيب
لا يقبل قولهم الا اذا ثبت المزوة او وافقتهم وكانت سفيهة انتهى والبكر
المرشدة كالثيب الرشيدة واستظهر بعضهم ان المهملة هنا كالمولى عليها **لا ان بعد**
ولم يشهد معطوف على السنة فهو عطف معنى يعني ان الاب اذا ادعى ان ما
جهز به ابنته البكر على ملكه عارية عندها بعد سنة من يوم الدخول والحال انه
لم يشهد عليها بالعارية عند دخالها او قبل مضي السنة فانه لا يقبل وسواء
عرف اصله ام لا القول حينئذ للابنة اذا كذبته الزوجة والزوج فان اشهد
اخذه ولو طال والاب والاجنبي في ذلك سواء وسواء علمت الابنة بالاشهاد
ام لا وان صدقته الابنة وهي رشيدة فان الزوج ما ابدى عارية عنده فان تصرفها
في ثلثها فان زاد فللزوج رد الجميع كما يأتي في اخر باب الحجر عند قوله والجميع
ان تبرعت بزايد وهو ظاهر كلام الشراح وقال ابن الهندي انما له ما زاد على
الثلث وانتصر عليه في التوضيح **واختصت به ان اورد بتسمية او اشهد**
لها به او اشترا الاب لها ووضعه عند كامل والمعنى ان البنت تختص عن
الورثة بالجهاز الذي جهزها به ابوها من ماله زيادة على صداقها اذا اورده في البيت
الذي بنا بها فيه زوجها وخادمه ولو لم يشهد انه لها وهو كذلك كما في التوضيح لان
ايراده ذلك في بيت البناء من اعظم الحيازة وكذلك تختص بما ذكر عن الورثة
اذا اشهد الاب بذلك لها ولا يضر ابقاؤه بعد ذلك تحت يده وكذا تختص بما ذكر
اذا اشتراه الاب من ماله ووضعه عند امها او زوجة ابيها ونحو ذلك وقالت
وهو منسوب لها والورثة معترف بانه كان يذكر انه شورة لها ومثاله ان الوصية

منه كلام الصاحب لا صحة ـه منه

٣٥

الزوجة ان الاشهاد من الاب ـ امر
وهي غير والمال لا يتبع هو معلوم
واولا اشهادا ـ ه منه

بنوع من صونها ـه منه

بذلك شهادة البينة به وإنما اشترط إقرار الورثة لأنها مفوّتة أنه من عند أبيها ولا يكفي
قول ملكيه لي بلا بينة من أقر أنه لأنهم يتهمون لأجل الأب وخص الشوار وإن كان ما صنعته
موهبتي أبيها وصنعته أنها لها كذلك لعينه حلف مستقلة الشوار بالأولى وإن
وهبت له الصداق أو ما يُصدقها به قبل البناء جبر على دفع أقله يعني أن
الزوجة المالكة لأمر نفسها بدليل ما بعده إذا وهبت صداقها المسمّى لزوجها
قبل البناء أو وهبت له ما تعطيه مهرا فالهبة صحيحة لأنه يجبر على
أن يدفع لها من ماله أقل الصداق قبل أن يبني بها وهو ربع دينار أو ثلاثة
دراهم خالصة لاحتمال أن تموت هي على ترك الصداق فيعرى البضع عن الصداق
بالكلية ولا يجبر على الزوج شيء إن طلق قبل البناء وقوله جبر أي حيث
أراد البناء وعلم مما مر تقييد الصداق فإن قبضته ثم وهبته له فإنه لا يجبر
على دفع أقله كما هبته بعد البناء وبعده أو بعضه فالموهوب كالعدم
يعني أن الزوجة المالكة لأمر نفسها إذا وهبت زوجها صداقها كله أو بعضه
بعد البناء فإنه إن طلقها بعد الطلاق رجع عليه بشيء منه وكذلك إذا
وهبت له بعض صداقها قبل البناء فإن البعض الباقي هو الصداق فإن
كان ربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة أو ما يساوي ذلك فلا كلام وإن
كان أقل من ذلك فإنه يجبر على تكميله حيث أراد الدخول وإلا فطلق ولغطاها
نصف ما بقي بعد الهبة كنت ويجب اتبرأه بأقل من الصداق الشرعي وقوله إلا أن
تهبه على دوام العشرة مستثنى من قوله وبعده أي فالموهوب كالعدم
والمعنى أن المرأة إذا وهبت زوجها صداقها أو بعضه قبل البناء أو بعده على
دوام العشرة أو على حسن العشرة ثم أبانها أو ظهر أن النكاح فاسد
ويفسخ قبل حصول مقصودها فإن الموهوب لا يكون كالعدم بل يكون مردودا
عليه فتأخذه منه كعطية لذلك ففسخ المصير مضاف لمفعوله والمعنى

التنبيهي وكان من شهادة الزوج بقبول الهبة
أن لم تكن قبضته معلوما ثبت أنه حاز ولم
يشهد بهبة الهبة قاله ابن القاسم وبه
تعمل فإن طلق قبل البناء أو لى صور
من الترجمة شيئا عليه وبه الشافعية رحمه
إن قبضته وبلغ بها خمسة وطلق
قبل البناء فنكاح تسمية صحيح
ولا عيب فلم يلزمه نصفه أو لا نصه
التجميع ه منه

أن الزوجة إذا أعطت زوجها مالا غير الصداق على دوام العشرة فظهر
أن النكاح فاسد وفسخ فإنها ترجع عليه بما أعطته لعدم حصول غرضها
ومن باب أولى إذا طلق اختيارا ومثل إذا أبانها بالقرب وأما بالبعد بحيث يرى
أنه حصل غرضها فلا ترجع وفيما بين ذلك ترجع بقدره ومثل ما لم يكن من أمهما
بيمين نزلت به لم يتهم فيها فلا رجوع خلافا للخمي والفرق بين توضيحه وما اشترى له
الزوج لها أو أعطاها بعد البناء فجرى ما أعطته على دوام العشرة فقال عن
أصبغ أن اشتراه لها قبل البناء فلا شيء له وإن وجد ما فاته لأن الذي اشترى البعد
فرض لأجل البناء وإن أعطاها شيئا بعد البناء ثم فسخ نكاحها بحدثان ذلك فله
أخذ ما أعطاها لأنه إنما أعطاها على ثبات الحال والعشرة وإن كان الفسخ
بعد طوله بسنتين أو سنتين فلا أرى له شيئا وإن وجد ما بعينه لأن الذي أعطى
له قد صح وانتفع به قبل الفسخ كطلاق حادث انتهى ويمكن أن يجعل كلام
المؤلف شاملا لذلك بجعل قوله كعطية من إضافة المصدر إلى فاعله تارة وإلى
مفعوله أخرى وإن أعطته سفيهة ما ينكحها به ثبت النكاح ويعطيها
من ماله مثله يعني أن المرأة السفيهة إذا أعطت رجلا أجنبيا أو زوجها سرا
من وليها فعقد فإن النكاح يثبت ويلزمه أن يدفع من ماله مثل ما دفعته
إليه لئلا تبقى فرجها بغير عوض زوجها بصداقه تبين أنه غرمه فيلزمه أن يدفع
لها ما يغرمه منه إذا كان ما أعطته قدر صداق مثلها أو أكثر وأما أن كان أقل
فالكلام لا يلزمه أن يكمل لها صداق المثل لأنه غير لازم لنقص لمراده زوج ولعينه
يرون صداق المثل وإن وهبته لأجنبي وقبضه ثم طلق اتبعها ولم ترجع
عليه إلا أن تبين أن الموهوب صداق يعني أن المرأة المالكة لأمر نفسها إذا
وهبت صداقها لشخص غير الزوج وقبضه منها أو من الزوج ثم إن الزوج طلقها
قبل البناء فإن الزوج يرجع عليها بنصف الصداق ولا ترجع المرأة على الأجنبي

مثل الغرض غير كامل لأن ما افيد التيسير
غايته كالفسخ بجامع الجبر وفرقه
فيه الرجوع مع الإقدام بأنه المراد اللخمي
لا أصبغ ه منه

ورجع ابن القاسم عن ضمنه قبل البناء
على أنه كالمستفاد الصداق ه منه

بشيء منه لأن تبين للموهوب جنس الهبة أي الموهوب صداقها منه فهو ينقصه لأنها
أنما وهبته على أن يتم صداقها فلم يتم وينبغي أن علمه بذلك كهبتها وكلام المؤلف فيما
إذا كان الثلث يحمل ما وهبته فإن جاوزه بطل جميعه لأن يعيبه الزوج فيرده
قلت الزوج من هنا فليس له تكلم بما زاد على الثلث فلت
ذلك بخالص مالها ومنها لا ينفذ كذلك بل نصفه إذ كله مملوك للزوج وإن لم يقبضه
أجنبي منه والطلاق أي أيسرت يوم الطلاق يعني أن المرأة المالكة لأمر نفسها
إذا وهبت صداقها من رجل أجنبي ولم يقبضه لا من الزوج ولا من غيره ثم إن الزوج
طلقها قبل البناء فإن كانت تلك المرأة موسرة يوم الطلاق فإنها تجبر هي والمطلق
على إنفاذ الهبة للموهوب ويرجع الزوج عليها بنصف الصداق في مالها وإن
كانت معسرة يوم الطلاق ولو أيسرت يوم الهبة فيجبر هو على دفع نصفها
للموهوب وأما المطلق فلا يجبر وله التمسك بنصفه فقوله إن أيسرت شرط
في جبر المطلق بدفع وإنما يجبر على دفع نصفها مطلقا ومن ابتنائه على أنها
تملك بالعقد الكل وتنشطر بالطلاق تأمل ولو لم يرجع الزوج بما يغرمه عليها
وإنما على أنها تملك النصف فإنها تنزل الفضولي في بيع حظ الزوج وإن كانت
موسرة وكذا على أنها لا تملك شيئا ولو خالعته على كعبد أو عشرة ولم تقل من
صداقي فلا نصف لها ولو قبضته ردته يعني أن المرأة المالكة لأمر نفسها إذا
خالعت زوجها قبل البناء على عبد أو عرض أو دنانير أو ما أشبه ذلك ولم تقل
من صداقي فإنها لا تستحق بعد ذلك شيئا من الصداق وإن كانت قبضته من
الزوج فإنها ترده إليه وتدفع ما التزمته للزوج لأن نفي الخلع يقتضي خلع
مالها عليه من حق وزيادة ما التزمته من عندها ومفهوم كلامه أنها لو قالت من
صداقي لكان لها نصف ما بقي كما لو كان صداقها ثلاثين وقالت خالعني على عشرة
من صداقي فلها نصف ما بقي بعدها وهي عشرة من عشرين لا إن قالت طلقني على

عشرة أي وموضوع المسألة لم تقل من صداقي وجواب الشرط محذوف أي فلها النصف
أي نصف صداقها المسمى وتسقط العشرة التي التزمتها من ذلك النصف وتأخذ
باقيه وهو خمسة في المثال المذكور وهذا أيضا من أفراد مفهوم قوله فلا نصف لها ش
واتفق ابن القاسم وأشهب على أن المرأة لو قالت خالعني أو طلقني على عشرة من
صداقي أن لها نصف ما بقي فيما لو قالت خالعني أو طلقني على كعبد أو عشرة فإن
لها نصف ما بقي إن قالت من صداقي وإلا فلها نصف المهر بالطلاق وتؤخذ منه ما
طلقت عليه ولا شيء لها في الخلع من الصداق وتعطي ما خالعت عليه من مالها
وتقرر بالوطء تقدم أن الزوجة إذا خالعت زوجها قبل الدخول عليها على
عشرة ولم تقل من صداقي أنها تغرم له العشرة ولا شيء لها من الصداق فلو خالعته
بعد الدخول على عشرة ولم تقل من صداقي فإن صداقها لا يسقط لأنه تقرر بالوطء
أي ثبت به حق الزوج بأوله وهو وسواء قبضته الزوجة أم لا وإنما نص المؤلف
على قوله وتقرر بالوطء وإن كان معلوما من قوله فيما مر وتقرر بالوطء وإن حرم
لأنه لما ذكر ما يوهم إذا قالت له خالعني على عشرة ولم تقل من صداقي أنه لا شيء
لها من الصداق وتدفع ما سمت لدفع ما يتوهم منه أنه لا يتقرر الصداق منها بالوطء
نبه عليه لذلك ورجع إن أصدقها من يعلم بعتقه عليها أي ورجع الزوج
على زوجته بنصف قيمة الصداق إن أصدقها من قرابتها من يعلم هو بعتقه عليها
بعتق ثم طلقها قبل البناء والأحرى إن لم يعلم وإنما قصر فيها على فرض ابن الحاجب
ولو أصدقها من يعتق عليها وهو عالم لم يرجع بشيء ورجع إليه مالك وقال ابن
القاسم والأول أحب إلي ووجهه أنه إنما خرج من يده لأجل البضع وقد استحق
ملكها عليه وانتفعت بعتق قريبها ملكه ذلك كما اشترته بماله فعلى هذا التحقيق
ومن البناء بالبناء التحقيق به يعلم والأحرى إن لم يعلم يشتمل كلامه منطوقا
ومفهوما بالأولى على أربع صور وذلك أنه إذا أصدقها من يعتق عليها إن علم ومفهوم

قوله ابن يونس قال فيها وإن تزوجها بمن يعتق عليها عتق عليها بالعقد وإن طلقها قبل البناء رجع بنصف قيمته ويتبعها إن كانت معسرة ولا يرجع عليها
بشيء والأول أصح ابن الحسن ... ابو الحسن ... وهما عليه ... لأنه يرجع بنصفه ويعتق النصف أو يتبعها بنصف قيمته
بعتق الكل نقله ابن يونس عن مالك وأصحابه وقال أبو عمر إن ... إلا ... وإن علم ونهاها ... فإن طلق قبل البناء رجعت عليه بنصف
القيمة هذا كلام أبي الحسن ونسخ التي ... يرجع ويعلم بالتشنيع فيهما ... والتصحيح ... والكل صحيح
وبه تعلم ما في ... هـ منه

أي لم يعلم الزوج فيه كان صور متداخلة وسواء فيهن علمت أم لا فهي صور أربع
اثنتان منطوقان واثنتان مفهومان وظاهر المدونة ولا قيمة لها وعتق إن
رشدت وصوب أو مطلقا إن لم يعلم الولي نا ويلزم أي وعتق العبد في الصور
الأربع إن رشدت وسواء علم الولي أولا أو عقد عليها غير مجبر بل ولو سفيهة
بشرط أن لا يعلم وليها فإن علم ولي السفيهة فلا يعتق عليها وفي عقده على
الولي وعدم عقده عليه قولان والبه أشار بقوله وإن علم دونها لم يعتق عليها
وفي عقده عليه قولان والصواب إسقاط دونها لإيهامه النقل لأنه ليس
في كلامهم إلا علم الولي علمت هي أم لا وعلى القول بعدم عقده على الولي لا يعتق
عليها أيضا أي يكون رقيقا للزوج ويغرم لها نصف قيمته على ما استظهره بعض
ولا يكون رقيقا لها إذ لا ينبغي في ملكها من يعتق أو يعتق عليها أيضا أي يكون
رقيقا للزوج ويغرم لها نصف قيمته على ما استظهره بعض ولا يكون رقيقا لهما
إذ لا ينبغي في ملكها من يعتق أو يعتق عليها والمعتمد عدم العلم بالعتق كما في المواق
عن المدونة ومن هنا من كلام المؤلف وإن جنى العبد في يده فلا كلام له وإن أسلمته
فلا شيء له إلا أن تحابي فله دفع نصف الأرش والشركة فيه يعني أن الصداق
إذا كان عبدا وجنى جناية على شخص وهو بيد الزوج قبل أن يسلمه للزوجة
أو وهو بيد الزوجة بعد أن سلمته من الزوج إذ لا شيء فليس للزوج كلام والكلام
للزوجة في أن تسلمه للمجني عليه أو تفديه لأن الصداق قبل البناء من ضمان
الزوجة لا سيما إن راعينا القول أنها تملك جميع الصداق بمجرد العقد فإن أسلمته
الزوجة للمجني عليه ثم طلقها قبل البناء فليس للزوج في ذلك كلام ولا شيء له فيه
سواء كان بيدها أو بيد الزوج كما ذكر بساوي إلا أن تكون الزوجة حابت في ذلك
بأن تكون قيمة العبد أكثر من أرش الجناية فإن محاباتها لا تمضي على الزوج في نصيبه
بل هو مخير بين أن يشاء أمضى فعلها وإن شاء دفع للمجني عليه نصف أرش

الجناية

قوله ابن يونس وعياض وأبو الحسن والقيد للإطلاق بعدم علم الولي ابن رشد هـ منه

أي وللولي السفيهة أما الثيب فيعتق عليها ولو علم الولي هـ منه

لا إيلاء قبل ... هـ منه

وهو الراجح هـ منه

الجناية وكان شريكا له في العبد للزوج نصفه وللمجني عليه نصفه بخلاف محاباتها
في بيعه فإنه يرجع عليها بنصف قيمته ولا يرجع شريكا في العبد ولو كان قائما لأن
البيع وقع منها في حالة يجوز فيها والمحابات لا تكون فيه خللا ولا تمنع لزومه
وأما الجناية فهي فيها مخيرة بين الإسلام والفداء فلما حابت في الإسلام كان
للزوج الشركة في حصته تأمل ومن أكله حيث كان العبد قائما فإن فات فلا شيء
له عليها نصف المحابات عند ... التأويل على أن العبد قائما بقوله والشركة فيه
وموضوع كلام المؤلف أن الجناية والإسلام وقعا قبل الطلاق وإلا فلها الكلام
وإن فدته بأرشها فأقل لم يأخذه إلا بذلك وإن زاد على قيمته أو بالأكثر فكالمحاباة
هذا قسيم قول المؤلف وإن أسلمته والمعنى أن العبد إذا جنى جناية وهو
بيد الزوج أو بيد الزوجة ثم إن الزوجة فدته من المجني عليه فلا يخلو إما أن تكون
فدته بقدر أرش الجناية فأقل أو فدته بأكثر من أرشها فإن فدته بقدر أرش الجناية
فأقل فإن الزوج لا يأخذ من نصف العبد إلا بعد أن يدفع نصف ما غرمته الزوجة
في أرش الجناية وإن زاد نصف ما غرمته على نصف قيمة العبد أو على نصف قيمة
الجناية أخذ المعنى وأحرى وإن فدته بالأكثر من الأرش فالحكم فيه كما لو حابت في
فيثبت الخيار فيه للزوج إن شاء أمضى فعلها وإن شاء دفع نصف أرش
الجناية فقط دون الزائد وأخذ نصف العبد وإن قيل الأكثر محاباة
فقوله كالمحابات فيه تشبيه الشيء بنفسه فالجواب أن المعنى
فحكم فداؤها بالأكثر كحكم إسلامها حيث حابت فيه في التخيير ورجعت المرأة
بما أنفقت على عبد أو ثمرة يعني أن المرأة إذا أنفقت على الصداق نفقة فإن
كان الصداق عبدا أو ثمرة ثم تبين فساد النكاح وفسخ قبل البناء فإن
المرأة ترجع على الزوج بما أنفقته على الصداق وما ... من أنها ترجع بنصف
نفقة الثمرة والعبد في النكاح الصحيح حيث طلق فيه قبل البناء وجاز عفو

قوله عبارة ابن يونس لأن البيع ... لها وقد
أتلفته عليه ... قيمته فوجب الرجوع
عليها وفي الجناية لم تتلفه عليه ...
لأن العبد لم يكن ... وليس عليها
ابتداء شراء وعبارة ... لأن بيع الغبن
لازم كما يأتي هـ منه

قوله أي ... مقابل لقوله ثم ...
وتعبير المواق فيه ... إلا ...
لا يرجع خيار ... المشبهة
بها ... الخارج
بهم ... مضى عليه
... الفسخ ...
... هـ منه

ابا البكر عن نصف الصداق قبل الدخول وبعد الطلاق ابن القاسم وقبله
للمصلحة وقيل وفاقا تاويلان يعني انه يجوز لاب المجبرة بكرا كانت او ثيبا
صغيرة كما في الجلاب ان يعفو عن نصف الصداق بشرطه ان يكون ذلك قبل الدخول
وبعد الطلاق ولا يجوز عند مالك ان يعفو عن ذلك قبل الطلاق حملا على ان لا نظر
في اسقاطه عدم المصلحة وقال ابن القاسم بل يجوز اذا كان لمصلحة حملا على
ان لا نظر في اسقاط الاب لها حمله على المصلحة فقال القاضي عياض كون قول
ابن القاسم خلافا لقول مالك او وفاقا قولان لشيوخنا فمن قال قول ابن القاسم
خلاف الكتبي بظاهر اللفظ ومن قال هو وفاق يقول محل قول مالك اذا كان
لغير مصلحة واعلم انهما يتفقان حيث علمت المصلحة او علم عدمها
ويختلفان عند جهل الحال بالمصلحة وعدمها فمالك يقول لا اقدام له على عفوه
حينئذ حملا على ان لا نظر في اسقاط عدم المصلحة وابن القاسم يجيز له
حملا على ان لا نظر في اسقاط الاب في حق ابنته البكر محمولة على المصلحة حتى
يتبين خلافها قاله الشارح ومن اعلى الطلاق وافقا على الوفاق فكل يقول ان
عفوه حال الجهل محمول على المصلحة ويحمل قول الامام لا يجوز عفوه قبل الطلاق
على ما اذا تحقق عدم المصلحة بقوله وقبله لمصلحة اي مصلحة غير محققة
لك علمت ان العفو عند تحقق المصلحة متفق على جوازه ومفهوم قوله
قبل الدخول انه ليس للاب العفو بعده لانها لما صارت ثيبا صار لها الكلام
ومن اذا كانت رشيدة وان الكلام للاب وحينئذ يكون له ان يعفو عن بعض
الصداق لمصلحة كما يجوز له الرضى في العوض لها بدون صداق المثل بعد الدخول
انظر الشرح الكبير وقبضه مجبر ووصي المراد بالمجبر الاب في البكر وان عنست
وفي الثيب ان صغرت والسيد في امته تبينا انه لا بلغت ام لا وايضا للوصي
قبض الصداق ولو لم يجبر لا في عقده على المجبر بشرع بانه غير مجبر وصدقا

ولو لم تقم بينة يعني ان من له قبض الصداق اذا ادعى تلفه او ضياعه من
غير تفريط فانه يصدق في ذلك لانه امين سواء كان ما ادعى تلفه مما يغاب
عليه ام لا ولو لم تقم بينة تشهد بما ادعى تلفه وكذا تصدق الزوجة ايضا ان
قبضته غير ان الوصي والاب يصدقان مطلقا واما هي فتصدق بالنظر لعدم
لزوم مهما التجهيز به واما بالنظر لرجوع الزوج عليها بنصفه في الطلاق فلا
تصدق كما في قوله وضمانه اي ملك بينة اذ كان مما يغاب عليه منهما والا
فمن التي بيدها ثم ان منزل كلا منهما تضمنه وسوى ما يغاب عليه اذا لم تقم بينة
على ما الكي وما لا يغاب عليه اذا ظهر كذبها وعليها يعني واذا قلنا بقول
ابن القاسم انهما يصدقان في التلف والضياع ولا بد من يمينهما وسواء عرض
بالطلاق اولا ولا يجاب في تحليفه الولد والبكر لانه تعلق به حق الزوج
وهو الجهاز به وظاهر كلامه ان الثيب حلفه وهو ظاهر حيث يلزمهما التجهيز
والا فلا وفي كلام التتائي نظر ورجع ان طلقها ومالها ان ايسرت يوم
الدفع اذا قلنا يصدق من له قبض الصداق في التلف او الضياع وان مصيبته
من الزوج فاذا طلقها الزوج قبل البناء فانه يرجع عليها بنصف الصداق
باعتباره وانما يتقرر ان تكون الزوجة موسرة يوم دفع الزوج الصداق الى
الولي فان كانت الزوجة معسرة يوم الدفع فان الزوج لا يرجع عليها بشيء
ومصيبته من الزوج ولو ايسرت بعد ذلك لئلا يجتمع عليها عقوبتان ضياع
مالها مع ما حصل لها من الكسر بالطلاق وانتفاعه منها ومحل قوله ورجع الخ
فيما يكون ضمان الصداق منهما بان كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه
بينة وانما يبرئه شراء جهاز تشهد بينة بدفعه لها او احضاره بيت البناء
او قبضه البنت انني بالحجر اشار الى ان الولي اذا قبض الصداق لو لم يشتر
الشيء به جهازا لا يجوز له ان يدفع ذلك لها عينا فان فعل ذلك فانه يضمنه

قال ابن عرفة ابن حبيب للزوج سؤال الولي عما صرف فيه نقده من الجهاز ويحلف الولي بتفسيره ذلك [...] انتهى

للزوج ليشتري به لها جهازا وأما جهز به من عنده لها من أمور ثلاثة أمر مالك أن يشتري
به جهازا يصلح لها وتشهد البينة بذلك ومعاينة قبضها له ولا يحتاج
لإحضارها بالقبض الثاني أن يشتري الجهاز ويبعثه لوليه بيت البناء وتعاينه
أو وصل إليها الثالث أن يشتري الجهاز ويوجهه إلى بيت البناء بعد تعوينه
ومعاينته ولا تجاوزه البينة حتى يوجه إلى بيت البناء وإن لم تشهد الشهود
إلى البيت ولا تسمع دعوى الزوج أنه لم يصل إلى بيتها **وإلا فالمرأة** أي وإن
لم يكن للمرأة مجبر ولا وصي ولا مقدم قاض والمرأة مالكة لأمر نفسها فإنها هي
التي تتولى قبضه منه ولا يقبضه وليها إلا بتوكيلها وإن لم تكن رشيدة فوليها
يقبضه أي وليها في المال ويشمل ذلك الحاكم وانظر لو ادعى التلف هل
يقبله من حيث إنه ولي أم لا وهو الظاهر **وإن قبضه اتبعته أو الزوج** أي وإن
قبض الصداق ولي ليس له قبضه من غير توكيل منها وتلف عنده كان متعديا به
قبضه والزوج متعد بدفعه فإن شاءت المرأة اتبعت الولي وإن شاءت
اتبعت الزوج وإذا أخذته من الزوج رجع به على الولي بخلاف عكسه بغرم لزم
الغرم على الولي وهو ابناء على عطف الزوج على الضمير المعمول وهو الهاء
وإنما على عطفه على الضمير المرفوع المستتر بالمعنى أن لكل من المرأة والزوج
اتباع الولي وشرط العطف هنا موجود وهو الفصل بالضمير المنصوب **ولو**
قال الأب بعد الإشهاد بالقبض لم أقبضه حلف الزوج في كالعشرة الأيام
يعني أن الأب أو غيره ممن له قبض المهر إذا اعترف عند الشهود بقبض صداق وليته
ثم بعد ذلك قال ما قبضت منه شيئا وإنما فعلت ذلك توثقا مني للزوج وطلب
يمين الزوج وقال الزوج بل قد قبضته فإن ذلك لا يقبل من الأب ويؤخذ بإقراره أنه
قبضه فإن أراد الأب أن يحلف الزوج أنه أقبض له الصداق فله أن يحلفه إن قام
بقرب ذلك أي كان الأمر في بيان من يوم الإشهاد كالعشرة أيام ونحوها وإن بعد

قال ابن عبد السلام ويليه لا يقبض الصداق إلا من هو مجبر الأب والوصي [...] البينة التي ليست له ولاية [...]

بأن [...] بيمين [...]

أي نقص [...] أي تعريفه العرف [...]

بأن يذكر الشهود ببينة [...] ثم بينة السماع لا بد أن تحصل كبينة القطع بأن تقول لها نفر كثير
وأهل [...] ثم على [...] الانتقاء ببينة السماع إذا كانت المرأة تحت يد
أحد ولو كانت تحت زوج لم تنتزع منه ببينة السماع إذ لا ينتزع بها ما في يد [...] وقوله بالدف والدخان أي بمعاينتهما
أو مع [...] على كل [...] كلام المتيطي [...] بشهادة القطع مستفيض
السماع مع معاينة الدف والدخان [...] البينة القاطعة شهدت بسبب السماع
مع معاينة الدف والدخان ويحتمل [...] الباء الأولى بمعنى على والثانية سببية

فصل يذكر فيه ما يتعلق بالزوج والقول قوله في
حكم تنازع الزوجين في النكاح من أصله أو الصداق قدرا أو جنسا أو صفة
أو اقتضاء أو متاع البيت وما يتعلق بذلك فقال **إذا تنازع الزوجين**
أي إن تنازعا في أصل الزوجية بأن ادعاها أحدهما وأنكرها الآخر ثبتت ببينة
والضمير في تنازعا راجع للمتنازعين المفهوم من تنازعا أو المتنازعين لذلك باعتبار
دعواهما وهو من باب التغليب إذ المدعي للزوجية أحدهما والآخر ينفيها **ثبتت**
ببينة ولو بالسماع بالدف والدخان يعني أنه إذا ادعى رجل على امرأة
أنها زوجته وأنكرت أو ادعت امرأة على رجل أنه زوجها وأنكر فإن أقام
المدعي منهما بينة تشهد له على النكاح بينهما فإن النكاح يثبت وسواء شهدت
على معاينة العقد أو لا إعلانه بمنزل أو على السماع الفاشي بالنكاح بينهما
بالدف والدخان من الثقات وغيرهم على المشهور المعمول به قاله المتيطي **وإلا**
فلا يمين أي وإن لم يكن للمدعي بينة فلا يمين له على المنكر لأن كل دعوى لا تثبت
إلا بعدلين فلا يمين بمجردها [...] لأنها لا تنقلب إذ لو نكل عنها
إذ لا يقضي بيمين المدعي مع نكول الآخر **ولو أقام المدعي شاهدا** مبالغة
في عدم اليمين والمعنى أن المدعي للنكاح إذا أقام شاهدا على دعواه فإن
اليمين لا تتوجه على المنكر إذ لا ثمرة لتوجيهها عليه إذ لو قيل إنها تتوجه
عليه فنكل عنها لم تقبل بالشاهد والنكول أي لا يثبت النكاح بذلك [...]
المستقلة تنازع فيه قوله لا نكاح بعد قوله وحلف بشاهد في طلاق وعتق **وحلفت**
معه وورثت يعني أن المرأة إذا ادعت على رجل ميت أنه كان زوجها لها
وأقامت لذلك شاهدا أو امرأتين على عقد النكاح لا على الإقرار به فإنها تحلف
معه وترث من ذلك الرجل لأن الدعوى آلت إلى مال وهو قول ابن القاسم إن لم
يكن وارث معين ثابت النسب ولا صداق لها إذ هو من أحكام الحياة وقال

أي تحقيقه على السماع بسبب معاينة الدف

أي محل الخلاف في شهادة السماع لا القطع والمدار عليه [...] لا تقبل شهادة السماع إلا إذا اتفقا الزوجان على الزوجية [...]

فإن نكلت حلف من يحجب العلم الورثة

أشهب لأن ثبوت أنه زوج للزوجية وهي لا تثبت بالشاهد واليمين ورد ابن القاسم أنه
ليس له بعد الموت إلا المال والإبطال يلزم عليه في مثله أي يكون الحكم كذلك
في الحياة لأنه في الحياة يترتب عليها أحكام أخر غير المال كلحوق النسب
وغيره فلو أثبتنا النكاح بشاهد ويمين مآلًا أي تثبت كل تلك الأحكام وهو
باطل بالاتفاق أو تثبت الأحكام المالية خاصة مع ثبوت الزوجية وهو
متناقض كما في التوضيح والخصوصية للمرأة بذلك بل الرجل إن أقام شاهدا
على نكاح ميتة كذلك ثم إن صورة المسألة أي الدعوى بعد الموت كما في ضيح
الشارح والبساطي وهو ظاهر قول المؤلف في الشهادة ونكاح بعد الموت فلو
ادعى أحدهما حال الحياة الزوجية ثم مات المدعى عليه فهل يعمل بدعوى
المدعي أم لا لأنه دعوى نكاح والدعوى التي بعد الموت دعوى مال وقوله
مقر ومثله المرأة تدعي وأمر الزوج باعتزالها لشاهد ثان زعم قربه فإن لم
يأت به فلا يمين على الزوجة صورتها امرأة في عصمة رجل ادعى رجل
عليها أنه تزوجها قبل هذا الذي في عصمته وأقام على ذلك شاهدا واحدا فإن
الحاكم حينئذ يأمر هذا الذي في عصمته بأن يعتزلها حتى يأتي هذا المدعي
بشاهده الثاني الذي زعم أنه غائب غيبة قريبة لا ضرر عليها في انتظاره فإن أتى
بشاهده عمل بالشهادة وينفسخ نكاح الأول وترد إلى عصمة المدعي ولا بد بها
الآن من استبراء من الأول إن كان دخل بها وإن لم يأت بشاهده الثاني أو قال
بعيد فلا أي الزوجة في عصمة زوجها الأول ولا يمين عليه ولا عليها لأجل الشاهد
الذي أقامه وأمر بانتظاره لبينة قربت صورتها امرأة خالية من
الموانع الشرعية ادعى عليها رجل أنه تزوج بها وأنكرته في ذلك وزعم أن
له بينة غائبة غيبة قريبة لا ضرر على المرأة في انتظارها أمرها الحاكم لدعواه
وفيها بأن ادعى نكاح امرأة تنتظر بينته فإن الحاكم يأمر المرأة بانتظاره

قوله فلا يمين على الزوجة لعدم الزوجية مع الزوجة وهي تتوقف حلفها في قوله وإن أقام شاهدا فلا يمين وإنما أعاده هنا لحكم الزوج القائم عليه هـ شيخنا

ليأتي

جامعة الملك سعود
قسم المخطوطات
عمادة شؤون المكتبات

قوله أو أقر على نفسه بالعجز ليس من تمام كلام المدونة بل تقييد من ابن رشد لمحل الخلاف إذ لو لم يأت بالصلاح لم تسمع بينته اتفاقا كما لابن رشد ميه أو الأعلى عمل الوجهان بقوله ثم لم تسمع إلخ ثم إن فقيده على ظاهر المدونة ليقيد على أن في خلاف فقوله أو أقر جار في موضوع المسألة أي فإن أقر على نفسه بالعجز فيقيد فاما وكلامها المقبول هـ منه

ليأتي ببينة فإن أتى بها عمل بمقتضاها ويثبت النكاح وإن لم يأت بها أو
كانت بعيدة الغيبة فإن المرأة لا تؤمر بانتظاره للضرر الذي يلحقها في الانتظار
وتتزوج متى شاءت ثم لم تسمع بينته إن عجزه قاض مدعي حجة يعني
أن المدعي على هذه المرأة إذا قال لي بينة قريبة وأنظره الحاكم ليأتي بها
ثم عجزه بعد التلوم والإعذار أي حكم بعدم قبول بينته هذا المذكور من عباله
لدعواه ثم أتى ببينة فإنها لا تسمع منه ولا يلتفت إليها وسواء تزوجت المرأة
أم لا ولا يجوز للقاضي تعجيزه فيما يتعلق بدم كالعتق والطلاق والنسب
والحبس والدم وضابطه كل حق ليس لمدعيه إسقاطه بعد ثبوته وبقية هذا
في باب الأقضية وظاهرها القبول إن أقر على نفسه بالعجز يعني أن
كلام المدونة أن تسمع بينته إذا أقر على نفسه أنه عاجز عن إحضار البينة
وليس لذي ثلاث تزويج خامسة إلا بعد طلاقها صورتها رجل في
عصمته ثلاث زوجات ادعى على امرأة خالية من الموانع الشرعية أنه
تزوج بها وأنها في عصمته ولا بينة له بذلك وأنكرته المرأة وأراد أن يتزوج
خامسة بالنسبة لقول المرأة فإنه لا يمكن من ذلك حتى يطلق هذه التي ادعى
الآن أحد إنها في عصمته والغرض إذا طلق واحدة غيرها ويعمم من قوله إلا
بعد طلاقها أنه ليس له أن يتزوج خامسة بمجرد عدم دعواه وتكذيبه نفسه
واستظهر بعض الشارحين عدم جواز تزويج خامسة قبل طلاقه وإن كان مع
الأربع لا سيما إن كان ثم من يقول بجواز نكاح الخامسة في الفرض المذكور
وليس إنكار الزوج طلاقا صورتها امرأة ادعت على رجل أنه
تزوجها فأكذبها ثم رجع إلى قولها أو قامت لها بينة بما ادعته ولم
يأت الرجل بمدفع في تلك البينة فإن إنكاره لا يكون طلاقا إلا إن ينوي
بالإنكار الطلاق ويثبت النكاح ويلزم الرجل الدخول عليها والنفقة

قيل يحلف ووجهها لعله البينة على عينها والذي عليه العمل أن تجعل عند أمر الإحاطة لتقبل عليها قاله الشيخ هـ منه

قوله عكسها أي ادعت عليه أربعة وأنكر فله تزويج خامسة لأنه يكفي في الإنكار عدم الشبهة فكلام البرزلي هـ منه

لنا ولواحد عاصا رجلان مانكح منهما او احدهما واقام كل البينة معـا
كالوليين صورتها امرأة ادعى رجلان عليها بالزوجية اى ادعى كل
منهما انها زوجته والعاقد لهما عليها ولي واحد واقام كل منهما بينة على
صحة دعواه شهدت له بما قال وصدقتهما المرأة كلا او صدقت واحدا او لا اخ
ولم يعلم الاول منهما فان النكاحين يفسخان معا بطلقة بائنة لاحتمال
صدقهما كزاة الوليين اذ اجهل زمن العقدين كاملا ولا ينظر لدخول احدهما
بها لان الدخول انما يفوت به ذات الوليين ومن كان ذات ولي واحد كما يفسخ
بدخوله كالوليين ولا كان تشبيه الشيء وبنعمد ولا ينظر للاعدل منهما ولا التاريخ
والبينة المرجحات وانما ينظر لذلك في الاقوال وفي التوريث باقرار الزوجين
غير الطارئين يعنى ان الزوجين البلديين اذا اقرا بانهما زوجان متناكحان
ثم مات احدهما فقيل يتوارثان بعد ذلك خلاف فقال ابن المواز
يتوارثان والزوجية ثابتة بينهما وقال غيره لا يتوارثان لعدم ثبوت
الزوجية واما الزوجان الطارئان فانهما يتوارثان باقرارهما بالزوجية
بينهما من غير خلاف لثبوت الزوجية بينهما بقولهما وقبل فيه دعوى
الطارئين التزويج ومحل الخلاف حيث وقع الاقرار في الصحة واما كان
محل الارث في الطارئين بالاقرار حيث كان في الصحة واما لا فالاقرار
في المرض كانشائه فيه وانشاؤه فيه ولو بين الطارئين من موانع الميراث
كما يدل له قول المؤلف والاقرار بوارث وليس ثم وارث ثابت خلاف
اى وفي التوريث بالاقرار بوارث غير ولد ولا زوج كاخ وابن عم غير
معروف ولم يعلم من المقر به تصديق ولا تكذيب وليس مثلك في المسألتين
وارث ثابت نسبه حائز للارث خلاف او اقرا لو كان ثم وارث حائز للارث
كاخ واخ فلا ارث للمقر له اتفاقا وسياق مثل المسألة في الاستلحاق حيث

مثال

اوافق نسخ هكذا صر

التشبيه في فسخه ذات الوليين في الفسخ بطلاق
وانظار بذلك الى قوله فيها حيث لا ان اجهل الزمن او جهل
الزمن فيفسخ بطلاق وكذا يفسخ التشبيه
ايضا في الفسخ بغير طلاق احدا لا نوح بخ
البينتين تفسر زه ح ش

هكذا قال عبد الحق في نكته معيدا
للمدونة قال لانها انما زوجها ولي
واحد وقال ابن لبابة وغيره الذي
دخل بها منهما اولى بها اه

صر

قوله ولا ينظر لاعدليهما صحيح صرح به ابو
الحسن واما التاريخ فينظر لا فرق بينهما
كان رجلان وقد ارخا وارخت احدهما
فقط فيقضى بالمؤرخة على ما يفيده
كلام ابن الحاجب وكلام ح حيث
زعم انه لا ينظر للاقدمهما تاريخا اهـ صر

اصح في صلح وحيث مر بها في هكذا صر

الصواب اسقاطه هكذا صر

قال علي ماصوب وان استلحق غيره ولده ثبت ان كان وارث والا فخلاف
اى وسبب الخلاف هل بيت المال وارث او حائز ومحل الخلاف ان لم يطل الاقرار
خلاف الطارئين يعنى ان الزوجين الطارئين على بلدة اذا اقرا واقرا بالزوجية
ثم مات احدهما فانهما يتوارثان من غير خلاف لانهما يصدقان في الزوجية واقرار
ابوي غير البالغين اى وكذا يقبل اقرار ابوي الزوجين غير البالغين بان
اقر ابو الصبي وابو الصبية انهما زوجاه ثم مات احدهما بعد ذلك فان
الارث يثبت بينهما بلا خلاف اذ لا تهمة على الابوين في اقرارهما اذ لهما
الولاية على انشاء ما اقرا به وقوله تزوجتك فقالت بلى او قالت طلقتني
او خالعتني او قال اختلعت مني او انا منك مظاهر او حرام او بائن جواب
طلقني يعنى ان الرجل اذا قال للمرأة انا تزوجتك فقالت له في جوابه
بلى او نعم او قالت له في جواب ذلك طلقتني او خالعتني بالفعل الماضي او
الامر فانه ذلك اقرار منهما بالزوجية اتفاقا وعدمها وكذا اذا قال لها اختلعت
مني او انا منك مظاهر او حرام او بائن في جواب قولها طلقني فان ذلك اقرار
منهما بالزوجية وان كان مأخذ الاقرار ابين في غير الطارئين
ثبت النكاح والا فلا مقول لقوله تزوجتك يحتمل انه مرفوع على انه مبتدا
خبره محذوف اى ومثل الرجل المرأة لا فرق وجتك فقالت نعم اقرار بالزوجية
وهل يثبت بذلك النكاح لا يفصل فيه بين الطارئين وغيرهما ويحتمل انه مجرور
على انه معطوف على الطارئين اى انه يثبت النكاح اذا قال لها تزوجتك فقالت
بلى لانه جعل بالطارئين لا ان لم يجب يعنى انه اذا اقر احد الزوجين كما
اذا قال تزوجتك فلم يجب الاخر بل سكت عنه فانه لا يثبت على ذلك حكم
الزوجية كما اذا قالت له تزوجتني فلم يجبها او قال لها تزوجتك فلم تجبه
يجب بفتح الجيم مبنيا للنائب اى لا ان لم يجب السائل منهما البادى

بالرجع عطف على الرجوع وافرد ضميره لما حققناه ذكره فيندرج فيه كل ما
ذكرناه والغرض الثاني من التشبيه في قوله كالبيع الا ما التزم عليه في المشهور بغير
الذي عينها في مثل اختلاف المتبايعين بقوله ويجبر اي حكم به ظاهرا او باطنا
كما كلها وصدق المشتري في دعوى الاشبه وحلفا اي ملك وبرئ البائع بقوله
والرجوع اي وعدم الرجوع للاشبه وعدم انفساخ النكاح كالبيع لا نه
لا ينظر فيه لشبه قبل الفوات وانما يعتبر فيه بعد الشبه كما ياتي عند قوله
وصدق مشتر الخ الا بعد بناء او طلاق او موتهما فقوله بيمين يعني ان
الاختلاف فيما ذكر اذا وقع بعد البناء او بعد الطلاق او بعد موته او موتهما
واختلفت الورثة مع الحي او ورثتهما فان القول قول الزوج مع يمينه في
القدر والصفة بشرطه ان يشبه لانه كفوت السلعة في البيع ولان الزوج قد
استوفى منفعة البضع فصار كالزوجة من نفسها وموتها كفوتها
وايضا الزوج غارم فكان القول قوله فان نكل عن اليمين فان القول قول الزوجة
مع يمينها او ورثتهما في الموت واما التزم اخذكم على البيع بغير شرط الشبه
اشبهت ام لا وان انفردت بالشبه فالقول قولها بيمين وان لم يشبها حلفا
وكان فيه صداق المثل ونفقة او موت فالاقرار اولى من نفقة التشبيه
لشموله لموتهما ولموت احدهما وانما اختلافهما في الجنس بعد البناء او الموت
فان الزوج يرد الى صداق المثل بعد حلفهما من غير نظر الى تشبيه مالم يكن
صداق المثل فوق فيعطي ما ادعت الزوجة فانها لا تزاد على ما ادعت ومالم
يكن دون ما ادعاه الزوج فانها لا تنقص عن دعواه ويثبت النكاح
بينهما والحصر انشار بقوله ورد المثل في جنسه مالم يكن ذلك فوق
فيعطي ما ادعته او دون دعواه وثبت النكاح والنوع كالصفة وقول
المؤلف في القدر والصفة متعلق بقوله فقوله بيمين وقوله ثبت الخ راجع

ويصح بناؤه للفاعل وضميره راجع للمشغول اي لا ان لم يجب المشغول القابل
فهو معمول لما افاده الاول او انت على كظهر امي اي وكذلك لا تثبت
الزوجية بهذا وهو ما اذا قال لها انت علي كظهر امي كان في جواب قولها
طلقني لان الصدق من اللفظ على الاجنبية بخلاف انا منك مظاهر كما مر
لان اسم الفاعل حقيقة في الحال ولا يقال لا على من تلبس بالظهار حالا قوله
ذلك من ابينة عن زوجيتها حيثية او ام ما نكحت ثم قالت نعم ما نكحت
اي وكذلك لا تثبت الزوجية الحالة وهي ما اذا قال الرجل اخبرتك
ما نكحت ذلك ثم قالت نعم ثم جئت ما نكحت من ذلك فان الزوجية لا تثبت
لعدم اتفاقهما اذ لا بينة ولا اقرار ولا اشتراك في زماني السؤال والجواب
وفي قدر المهر او صفته او جنسه حلفا وفسخ عطف على قوله
اذا تنازعا في الزوجية ثبتت ببينة والمعنى انهما اذا اتفقا على
ثبوت الزوجية واختلفا في قدر المهر بان قالت تزوجتني بعشرين مثلا
وقال بل هو بعشرة فقط او اختلفا في صفته فقالت هي بعبد حبشي مثلا
وقال هو بعبد زنجي او اختلفا في جنسه بان قالت بدينار مثلا وقال هو
بل بعرض صفته كذا وكذا وانه تحلف على دعواها ان كانت مالكة
لامر نفسها بدليل ما ياتي من قوله ولا كلام لسفيهة ويحلف هو على دعواه
ان كان مالكا لامر نفسه والا فوليهما ويفسخ النكاح بينهما وموضوع
المسئلة قبل الدخول ولم يحصل موت ولا طلاق بدليل ما ياتي
ويقضي للحالف على الناكل ونكولهما كحلفهما ويتوقف الفسخ على
حكم الحاكم ويقع ظاهرا او باطنا ولا ينظر الى دعوى شبه منهما
ولا من احدهما وتبدا الزوجة باليمين لانها بايعة اشار الى ذلك كله
بقوله والرجوع للاشبه وانفساخ النكاح بتمام التحالف وغيره

بالرجع

إن بعد الأب جميع صوره ومراده الثبوت حقا أو حكما كما في الموت والطلاق
أي تثبت أحكامه من إرث وغيره وإن السعي في الاختلاف في الجنس وفي القدر
والصفة إذ الاختلاف في الجنس ليس فيه اتفاق منهما على شيء وخلاف
الاختلاف في القدر والصفة أي الاختلاف في الجنس أما فيه الاتفاق على
الجنس وعلى الحظ إذ القدر والصفة فلذا كان فيه اتفاق في الجملة أعني
قوله وقوله ولو ادعى تفويضا عند معتاديه فالقول فيها بقبل
فيه قول الزوج والمعنى أنه إذا ادعى الزوج أو ورثته بعد موته أنه
نكحها نكاح تفويض وادعت هي في الطلاق أو ورثتها بعد موتها أنه
نكحها نكاح تسمية فإن القول قول الزوج أو ورثته فيثبت لها الميراث
ولا صداق لها لأنه يشبه أن يكونوا من قوم عادتهم التفويض فقط
أو تارة وتارة إذ لو كانت عادتهم التسمية فقط لم يكن التفويض قليلا
بالنسبة إلى التسمية فإن القول لمدعي التسمية بيمين ولا كلام لسفيهة
أي ولا كلام في تنازع الزوجين للمرأة السفيهة ولا لسفيه بل الكلام للولي
وغيره ولا فرق بين الأب والوصي وسواء وافقت السفيهة وليها أم خالفته
ولو أقامت بينة على صداقين في عقدين لزما وقدر طلاق بينهما ولتبين
بيان أنه بعد البناء يعني أن المرأة إذا ادعت على رجل أنه تزوجها مرتين
بالفين مثلا في عقدين وأكذبها الرجل فإن أقامت المرأة على ذلك بينة
تشهد لها بما قالت فإن الشرع يقدر وقوع الطلاق بين العقدين ويلزم الرجل
أن يدفع لها الصداق الثاني كله بلا إشكال لأنها الآن في عصمته وأما
الصداق الأول فيلزمه أيضا بناء على أن من الطلاق يقدر بعد البناء بناء على
أنها تطالب بالعقد الكل وعلى الزوج بيان أنه قبله فيسقط عنه نصف
الصداق وإنما يلزمه النصف بناء على أن من الطلاق يقدر قبل البناء وعليها

بيان

بيان أنه بعده فقال ابن عرفة مقتضى المذهب أنه قبله وهو مواهبي لم
خرج عليه المؤلف وبهذا يرد قول الشارح لم أر من رجح القول بتكليف
المرأة بأنه بعد البناء وإن قال أصدقتك أباك فقالت أمي حلفا وعتق
الأب وإن حلفت دونه عتقا وولاؤهما لها يعني أن الزوج إذا كان يملك
أبوي امرأة فقال لها أصدقتك أباك وقالت هي بل أصدقتني أمي ولا بينة
لأحدهما على ما ادعاه غير أن البينة شهدت بعقد النكاح بينهما ولم
تشهد على أبيهما وقع العقد فإنهما يتحالفان ويفسخ النكاح بينهما
إن كان ذلك الاختلاف قبل الدخول كما مر والاختلاف هنا في الصفة ويعتق
الأب لا الأم لأن الزوج أقر به وكذا الحكم إذا نكلا ولا قول لها والفسخ بطلاق إن
قلنا يفتقر إلى حكم ويغلب طلاق على الآخر وإن رجع الزوج عليها بشيء وإن نكل
الزوج عن اليمين وحلفت الزوجة فإنهما يعتقان معا الأب لأنه أقر به والأم لـ
حلف الزوجة وولاؤهما لها وسواء كان ذلك قبل البناء أو بعده والنكاح ثابت
فيرجع عليها في الطلاق قبل البناء بنصف قيمة الأم والولاء في الأربع صور
لها إذا أو اجتمعا (أي أعتقا معا) للزوجة ومتى حلفهما أو نكولهما حلفه دونها وعكسه فقوله
حلفا في بينة على أنه قبل البناء وقسمهم فإن يحكم كون العتق للأب أو للأم
فيما إذا حلفا في حلفهن رجع عليها بنصف قيمة الأب وفي حلفها رجع
عليها بنصف قيمة الأم وإن كان الاختلاف بعد البناء فالقول قول الزوج
بيمين فإن حلف عتق الأب وإن نكل حلفت هي وعتقا معا فإن نكلت
عتق الأب فقط ولا رجوع لأحدهما على الآخر ويثبت النكاح على كل حال
وفي قبض ما حل فقبل البناء قولها وبعده قوله بيمين فيهما عبد
الوهاب إلا أن يكون بكتاب وإسماعيل بأن لا يتأخر عن البناء عرفا يعني
أن الزوج إذا ادعى على زوجته أنه دفع إليها ما حل من صداقها وأكذبته

تو ملكت الأب بعد عتقه لأقر إقرار الزوج
وترك مالا أخذ الزوج منه قيمته والباقي
للزوجة تعصيبا بالإرث وتعصيبا بالولاء
ويلغى من وجه أحدهما تختص من
الأخير عليه ولا وصية له ولا جناية لـ
بل إنما تختص من ماله قدر ثلثيها
تختص وإن مات تشهد جميع
ماله بعد أخذ تختص منه قدر ... اهـ

٦ وقالت لم نزوغ الى شيئا منه فإن كان الاختلاف قبل البناء فالقول قولها بيمين
ان كانت مالكة لأمر نفسها والا فوليها من الذي عليه ولا فرق بين الاب والوصي
والقدم وان نكل وليها غرم لها لانه اضاعه بنكوله وكذا يغرم لها لو حلف الزوج
بعد البناء لتفريطه وان كان ذلك الاختلاف ومع بعد البناء فالقول قوله
لان الغالب ان المرأة لا تسلم سلعتها حتى تقبض صداقها الا كرها بيمين ان كان
مالكا لامر نفسه والا فوليه ومثله كل من القضاة الثلاثة قبول قوله بعد
البناء بغير يمين القاضي عبد الوهاب والابهري فإذا لم يكن العرف بكتابة
والا فالقول قول الزوجة بيمينها والقاضي ابو اسحاق اسماعيل بن اسحاق
بكر العرف في تلك الناحية تاخير الحال من الصداق على الدخول والا فالقول قول
المرأة ومثله القاضي عياض بما اذا ادعى ذلك قبل البناء اما اذا ادعى
بعد البناء فلا يصدق كما ان الدين لا يقبل ابن رشد فقد جاء بينهما ممنوعا الا ببينة
على دعواه والذي في كلام القضاة تفسير وفي متاع البيت فللمرأة
المعتاد للنساء فقط بيمين والا فله بيمين يعني انه اذا اختلف الزوجان
في متاع البيت الكائن فيه سواء كان ذلك الاختلاف قبل البناء او بعده
كان قبل الطلاق او بعده كانا مسلمين او كافرين حرين او عبدين او مختلفين في
العصمة او بعد الفرقة بلعان او طلاق او ايلاء او فسخ ولا بينة لواحد من
الزوجين فانه يرجع في ذلك للمعروف فما كان يصلح للنساء فالقول
قولها فيه كالحلي بيمين وما كان يصلح للرجال والنساء معا او للرجال فقط فالقول
للرجل بيمين لان البيت بيته وكلام المؤلف مقيد بما اذا لم تكن فقيرة والا فما
يقبل قولها الا بقدر صداقها وينبغي ان الرجل ايضا لا يقبل منه ما لا يشبه
ان يملكه لفقره فهو للرجل عند التنازع ولها الغزل الا ان يثبت ان الكتان
له فشريكان يعني ان الزوجين اذا تنازعا في الغزل الذي في البيت قبل الطلاق

توضيح نقر وسر ٢٨٢
توضيح نقر وسر ٢٨٢
توضيح نقر وسر ٢٧٢

او بعده فقال الرجل هو لي وقالت المرأة بل هو لي ولا بينة لاحدهما فانه يقضى
به للمرأة بعد حلفها الا ان يقيم الرجل بينة تشهد له ان الكتان له ملكه او
نقل الزوجية له فانه يقضى بالشركة بينهما في ذلك الغزل هو بقيمة كتانه
وهي بقيمة غزلها وان نسجت كلفت بيان ان الغزل لها يعني ان المرأة اذا
نسجت شقة وادعت ان غزلها لها وادعى الرجل انه غزل امه وانما نسجتها السرد
فعلى المرأة ان تبين ان الغزل لها فان اثبتت ذلك اخذته وان لم تبين ذلك فان
الزوجة تاخذ الشقة وترجع لها اجرة نسجها على المشهور وان اقام الرجل
بينة على شراء ما لها حلف وقضي له به كالعكس يعني انه اذا تنازع الزوجان
في متاع البيت فادعى الرجل شيئا يشبه ان يكون للنساء كالحلي انه له واقام
على ذلك بينة فانه يحلف انه اشتراه لنفسه لا لها وانها لم تزوغ اليه شيئا ولا شيئا منه
ان ادعت ذلك ويقضى له به وكذلك المرأة اذا ادعت شيئا من متاع البيت يشبه
ان يكون للرجال كالسيف فقالت هو لي واقامت على شرائه ذلك بينة فانه يقضى
لها به وهكذا في المدونة عن يمينها فقيل اختلاف في ذكر يمين الرجل عن يمينها وقيل
لا يمين عليها لان الرجال قوامون على النساء ولهذا اشار بقوله وفي حلفها
تاويلان ولو شهدت لها البينة بميراث ما يعرف لهما او بينة مثلا فالقاسم
انه يقضى لها بدون يمين وورثة كل من الزوجين بمنزلته في الحلف والاكثر يحلفون
على نفي العلم الا على البت فصل الوليمة مندوبة هي طعام العرس خاصة ولا تقع
على غيره الا بقيد مشتقة من الولم وهو الاجتماع لاجتماع الزوجين والناس فيها
ومنها اولم الغلام اذا اجتمع عقله وخلقه والمذهب ما عندنا انها مندوبة
مع ايماء اما يقضى بها وقيل واجبة يقضى بها وهو ما صحح المؤلف سابقا
وهو ضعيف وكون المذهب منصبا على كونه بعد البناء مخالف لكلامهم فالمحمل
عليه غير ظاهر وقوله بعد البناء يوما وهو ظرف لمقدر اي ووقتها بعد

فصل
الوليمة مندوبة

في نقل ابن عرفة عن ابي القاسم انهما شريكان ه
منه

هذا هو المشهور والذي ابن عبد السلام بعد
البناء قبل قبله لا بعد الا ان المقصود
الاشهار وهو قبل الدخول اتم ومالك
يحتمل ان يكون قال له من لا تقدر قبل
البناء ه منه

البناء كما عند ابن الحاجب وعلى هذا فلو وقعت قبل البناء فلا تكفي لكونها وقعت
قبل وقتها وعليه ايضا فلا تجب الاجابة اذا دعي لها وان جرى عرف بذلك لانه
عرف فاسد وبه كلام الاجهوري ما يفيد ان كونها بعد البناء مستحبة فيفعلها بعد
غيره فعل لها بعد غير وقتها المستحب وظاهر كلام المؤلف استحباب الوليمة ولو
ماتت الزوجة او طلقت ومولد **وتجب اجابة من عين** لخبر الصحيح انه عليه
الصلاة والسلام قال شر الطعام طعام الوليمة يمنعها من ياتيها ويدعى اليها
من ياباها ومن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله والتعبير بان يقول صاحب
الوليمة لشخص ادع لي فلانا بعينه لا ان قال ادع
من لقيت **وان صائما** يعني ان الدعوة الى الوليمة واجبة على من عينه صاحب
الوليمة بنفسه او بمن ينوب عنه كان المدعو صائما او غير صائم وسواء اكل المفطر او لم
ياكل **ان لم يحضر من يتاذى به** اي ومن شروط وجوب الاجابة على من عين
ان لا يحضر من يتاذى بحضوره معه والاراذل لان حضور السفلة لا يليق من
معهم على ... ويعلم من التعليل انه لو كان تاذيه لمخاصمته او ...
فيعلم انه لا يباح له التخلف لذلك ومن شروط الاجابة ان لا يسبق الداعي
غيره فان تعدد الداعي اجاب الاسبق فان استويا فمن الرحم فان استويا
فالاقرب دارا فان استويا فالاقرب بابا فان استويا اقرع بينهما **ومنكر
كفرش حرير** اي ومن شروط وجوب الاجابة ان لم يكن هناك منكر فان كان
هناك منكر كفرش حرير يجلس هو عليه او يجلس عليه الرجل فلا تجب ولو كان من
فوقه حائل لان علة الحرمة التي هي ... موجود كما نص عليه
المازري وعياض واحد ... الكلام الاستناد اليه ونحوه واما تغطية الجدران
بالحرير من غير استناد اليه فليس بممتنع ولا يبيح التخلف ومن صفة الاجابة
ان يكون قوم ياكلون وعلى رؤوسهم قوم ينظرون اليهم كما قاله الاقفهسي ومنها

ونقل البرزلي عن الجاجاني انه كان يجلس
من فوقه حائل واخذه البرزلي على
الخلاف في الغشي وحنث ... بجلوس
... هو منه

بصفة

وتمم بعضهم منكرات الافتتاح بقوله
• وتمثال خيل اذ انلم من سواه • وقال لي بعم ايضا واصبح هذا لعله • وما ليس من الحل وصاحبه تهمة •
• من ... ومنية الخالعات • وان يع عرف ابيهوركم ثم خذ • بغير تماثيل الجماد ان ما غير جا •
• واما بتمثال الجماد بجائز • كنا فص عضوم سواه بالاخبار • ع

بصفة الاجابة ان يكون قوم يجلس بها الاغنياء **وصور على الجدار** اي ومن
شروط وجوب الاجابة ان لا يكون هناك كلب لا يحل اقتناؤه او صور مجسدة
على الجدار كصور السباع التي لها ظل ولغيره بمنع قال في التوضيح التمثال ان
كان لغير حيوان كالشجر جاز وان كان لحيوان فما له ظل ويقيم فهو حرام
بالاجماع وكذا ان لم يقم كالعجين خلافا للاصبغ لما ثبت ان المصورين
يعذبون يوم القيامة ويقال لهم احيوا ما كنتم تصورون وما لا ظل له ان كان
غير ممتهن فهو مكروه وان كان ممتهنا فتركه اولى انتهى ومن ابيح الصورة الكاملة
وانما ناقص عضو من الاعضاء الظاهرة فيباح النظر اليه واحترز بقوله صور
على الجدار عن صور الثياب **لا مع لعب مباح ولو بخد مميز** معطوف على
محذوف دل عليه السياق اي تجب الاجابة مع منكر لا مع لعب مباح كضرب
الغربال او الغناء الخفيف وسواء كان من الرعاة وغيرهم والسبيات ان الاماء انه
عليه الصلاة والسلام حض ضرب الدف ولا يضح ان يكون ذو الهيئة اغلم
واسبق من الفقهاء عليه السلام ومقابل الاصح وهو قول ابن بكير والقول بالجواز
رواية ابن وهب لا ينبغي لذي هيئة ان يحضر موضعا فيه لهو واحترز به من غير
المباح كالمشي على الحبل وجعل خشبة على جبهة انسان ويركبها اخر فانه يبيح
التخلف قال ابن عبد السلام انشهب **وكثرة زحام** عطف على فاعل يحضر معناه
معنى يوجد اي ان لم يوجد من يتاذى به وكثرة زحام او مغول لمقدر معطوف
على يحضر اي ولم يكن كثرة زحام على انه يقال علقتها تبنا وماء باردا اي
فيه الوجهين ومثلها انما تصير علقتها معنى انلتها او جعل العامل فيه ماء مقدرا
اي وسقيتها **واغلاق باب دونه** يعني انه اذا علم انه اذا احضر يغلق الباب
عند حضوره ولو للاجل المشاورة عليه فانه يباح له التخلف واما ما يفعل من
اغلاق الباب لخوف الطفيلية ونحوهم فانه لا يبيح التخلف لانه للضرورة وفي

في
على الامام

من قول ابن شعبان من شرط اجابة الوليمة
ان لا يكون فيها ما تتضمنه من اللهو والشهر
ان عمله وحضوره جائز للرجال والنساء
وهو قول ابن القاسم ومالك اللائق
كما لابن المروزي حضور اللعب منكر

وجوب اكل المفطر ن ح يعني ان من دعي الى الوليمة وهو مفطر هل يجب
عليه ان ياكل منها او لا يجب عليه الاكل بل يستحب ن ش د للباجي مال للخمي انه
لا اصل بنا فيه نصا جليا وفي المذهب ما يقتضي القولين للعلماء خارج
المذهب واعترض ابن عرفة وابنه محمد يجيب وان لم ياكل ويقول الزم ما النزوات
في الاكل باعتبار ان شرا الاكل مستحب لقوله عليه السلام فان كان مفطرا
فلياكل وان كان صايما فليصل اي يدعو فحمل ما الا اللام على الندب لحديث اذا
دعي احدكم فليجب فان شاء اكل وان شاء ترك واستعمال الحديث اولى من
اطراح احدهما وامتنع غير مدعو الا باذن يعني انه من اتى الى مكان الوليمة
من غير دعوة فانه لا يدخل الا باذن ولا يجوز له ذلك وسواء اكل او لم ياكل
وكره نثر اللوز والسكر يعني ان نثر ما ذكر ونحوه في الوليمة ليأخذه من له
صاحب الوليمة ولم ياخذ احد شيئا مما يحصل به رضا صاحبه مكروه لما جاء
من النهي عن النهبة وامالة الغرض صاحبه الا للنهبة او النهبة وكان باخذ
بعضهم من بعض محرم لا الغربال عطف على ما على كره والغربال او الدف
منزله مثل كلا منهما هو المدور ويجعل من فخار واحد والغربال الضرب به
ذكر للنساء الا كما باخلاف ولا الرجال على المشهور بل المزالغ بقوله ولو لرجل
خلافا للاصبغ القايل بالمنع له وامالة الضرب بالكبر بفتح الباء والكاف وهو
الطبل الكبير المدور المجلد من وجهين والمزهر وهو عود مغطى بغشاء بغلظ
ذكره ويغشى من الجهتين ففيهما ثلاثة اقوال بالجواز كالغربال وهو لابن حبيب
وبالكراهة فيهما وبالجواز في الكبر دون المزهر اي فيكره لانه المعني عن ذكر اللهو
وقال ابن كنانة تجوز الزمارة والبوق وهو النفير قيل مثاله البوقات والزمارات
البيضة التي لا تلهي كل اللهو والى ذلك اشار المؤلف بقوله وفي الكبر والمزهر
ثالثها يجوز في الكبر ابن كنانة وتجوز الزمارة والبوق ولما انهى الكلام على

(margin:) ير
ه غاص وتعدي ولو باوتار زرقون رايت اهل بلدنا يتكلمون في الوتار ولم ارهم على شيء واما الفصل بين ان يسمع كما للعرف صحيح طاب الرحل عما بالسر ثم في الرحل ابتغا في الشبابة نقله ح ه منه

ه ومنهم الشيخ ميارة باكوال ه منه

ه من الغيطة البوق

الزكان

اركان النكاح ختم بالكلام على ما يتعلق باحد اركانه وهي الزوجة انه انفردت
ماذا يجب لها من القسم وتوابعه فقال فصل
انما يجب القسم للزوجات يعني ان القسم بين الزوجات اثنتين فاكثر حرايرا او
اماء مسلمات او كتابيات او مختلفات من صغيرة جومعت او كبيرة عاقلة
او مجنونة صحيحة او مريضة واجب على الزوج المكلف اجماعا عند اوجه في
ه الغزاة خصيا او مجبوبا صحيحا او مريضا في المبيت بمعنى لا في النفقة والوطء
وانما قيد المكلف بالوجوب على وليه كما يأتي ومفهوم الجمع ان الواحدة لا يجب
على الزوج البيات عندها الا ان يقصد ضررا كما يأتي وخرج بالزوجات
الاماء فلا يجب القسم لهن كما لا يجب التسوية للزوجات في غير المبيت من نفقة
وكسوة وان امتنع الوطء شرعا او طبعا كمحرمة ومظاهر منها ورتقاء
لان كان المقصود من المبيت عندهن الانس لا المباشرة وجبت التسوية فيه بين
كل من ذكر بها فيه للوطء وان امتنع الوطء في بعضهن شرعا او طبعا
الاول كمحرمة ومن به حيض لا جامع مثلها والثاني كرتقاء ومجنونة وجذماء ومثل
للشرعي بمثالين اشارة الى ان المنع لا فرق فيه بين ان يكون من جهتها او من جهته وكان
من حقه ان يقول بدل طبعا عادة لان الرتقاء لا يمتنع وطئها طبعا انه
الطبع ربما يميل الى وطئها ولذلك قال بعضهم مثال قوله او طبعا كجذماء
ومجنونة متى لي مثال الرد وقوله ورتقا مثال المحرم واي او عقلا كرتقا وكان
ينبغي ان يقول وان امتنع الوطء شرعا او طبعا او عقلا كمحرمة الخ لا في
الوطء الا لاضرار ككفه لتتوفر لذته للاخرى يعني ان القسم لا يجب في
الوطء بين الزوجات بل من جاءته نفسه اليها انما على ما تقتضيه سجيته ولا
حرج عليه ان ينشط للجماع في يوم هذه دون يوم الاخرى اللهم الا ان يترك
الزوج وطء واحدة من زوجاته ضررا بها فانه لا يجوز له ويجب عليه حينئذ

(margin:) ه والمظاهر منها والمولي منهما ان تنعاه من الطلاق غير هذا احتمى ابن عرفة واصله للخمي ه منه خ

ه قيل العقل تجوز حتى وطء المجنونة وعبد بحث وتذكر حكاية ابليس مع ادم عليه السلام في جعل الرتقا في فتقه البيضة ه منه

(margin:) راه بيفيد وكره على المشهور ولما لا ابن نافع الاكل الاول ه

مفيد الرواية بعدم القبل كما في التوضيح ونقله ح عن عياض واقل ما يقضي به من الوطء على الزوج من له في الشهر لانه يحبلها وقد قضى عمر وقيل من له في اربعة ايام لان الزوج ان يتزوج اربعا وقيل في ثلاث لقوله للذكر مثل حظ الانثيين وبعضهم في شكوى الكثرة بما تطيقه ولا يقيد باربع في اليوم ه منه

زلي الكبر وعلى ولي المجنون اطعامه وعلى المريض الا ان لا يستطيع بعدمي
شاة يعني ان المجنون اذا كانت له زوجات فانه يجب على وليه ان يطوف به
عليهن لاجل العدل بينهن وان لم يكن له من يطوف المالكية كما يجب عليه
نفقتهن لان وجوب القسم من باب خطاب الوضع لا كما تم هو اقيد منفعة
المرأة بخلاف ولي الصبي فلا يجب على وليه اطعامه لعدم منفعة المرأة بوطئه
ثم ان قوله وعلى ولي الخ معطوف على مقدر تقديره انما يجب القسم للزوجات
على الزوج وعلى ولي المجنون وكذا قوله وعلى المريض معطوف على ذلك المقدر
ويصح من باب عطف الخاص على العام ويحتمل ان يقدر المعطوف عليه اي تجب
اي وجب القسم على زوج وعلى المريض واتى به لاجل ما بعده من الاستثناء ٥
ويحتمل ان يقدر وجب على كل زوج صحيح وعلى المريض الا ان لا يستطيع بعدمي
شاة فيكون من عطف المغاير ثم اذا صح ابتدأ القسم وفات ان ظلم فيه
يعني ان الزوج اذا ظلم في القسم بان يقيم المقدار عند واحدة منهن شهرا مثلا
فانه لا يحاسب بذلك ويزجر عن ذلك ومفهوم ظلم انه لو كان الزوج مسافرا
ومعه اخرى زوجاته فليس للحاضرة ان تحاسب القادمة بالماضي لان المقصود
من القسم دفع الضرر الحاصل وتحصيل المودة وذلك يفوت بفوات زمانه
وسواء اطلع على ما فعله قبل القسم لتالية التي عدى عليها او بعده واستظهار ر
ابن عرفة ضعيفا انظر ح بح شرحنا الكبير كخدمة معتق بعضه يأبق منزلا
بشبه الدليل في قوله والمعنى ان العبد الذي بعضه حر وبعضه رق يخدم نفسه
بقدر الجزء الحر ويخدم سيده بقدر الجزء الرقيق فاذا ابق ثم رجع فانه يفوت
على من اغتنم زمن الاباق فلا يحاسب بها ويلزمه فيه خدمة ومثل ما لو ذكر استعمله
شخص فانه يرجع بقيمة ما استعمله في الزمن الذي يفوته في مدة الاباق ومثل
خدمة المعتق بعضه المشترك يخدم بعض ساداته مدة ثم يأبق ثم يوجد

كلام اللخمي وابن عرفة يقتضي انه لو بات عند واحدة ليلتين لم يبت عند الثانية الا ليلة بل عند المظلومة فقط فتأمل مع تعالمه كلام المص ه منه

فليس

فليس للتشريك الطالبين ما ظلم من الخدمة ومثل حيث جعلت الخدمة بينهما
قسمة مهايأة والا كان ما عمل لهما وما ابق عليهما وندب الابتداء بالليل
اي وندب الابتداء في القسم بين الزوجات بالليل لانه وقت الايواء للزوجات
ولذا ان يعكس والمبيت عند الواحدة اي وندب المبيت عند الزوجة
الواحدة سواء كان له امة ام لا قال في التوضيح واذا اشتكت الوحدة ضمت
الى الجماعة الا ان يكون تزوجها على ذلك انتهى ونقل الشارح عند قوله ومكنها
بين قوم صالحين وزاد هنا ما نصه وفرق مالك بين من وجه بانه لا يقصد الاضرار
بعدم المبيت انتهى والامة كالحرة المشهور ان الزوجة الامة كالحرة في
وجوب القسم والتسوية بينها وبين الحرة وسواء كان الزوج حرا او عبدا
ولو حرة نصرانية وامة مسلمة لان جميع الحرة النصرانية بالحرية والامة
بالاسلام وانما نص المؤلف على هذا مع قوله للزوجات للرد على من يقول
للحرة يومان وللامة التي وجبت يوم وقضى للبكر بسبع وللثيب بثلاث
يعني ان من تزوج بكرا على غيرها ولو كانت امة البكر امة فانه يقضي لها بسبع
ليال وان تزوج ثيبا فانه يقضي لها بثلاث ليال اي يلزمه ان يبيت عندها ثلاث
ليال يخصها بها لانه حق لها ولا قضاء اذا اسبع للبكر وثلث للثيب فانه لا
يقضي لغيرهن مثل ذلك وبات عليهن وامهن قوله وقضى للبكر الخ فيه تكلف
على ضرة فلو كان له امرأة واحدة فانه لا يلزمه لها سبع ولا ثلاث على المشهور
ولا اختيار لسبع المشهور انه لا يلزمه اذا تزوج بامرأة ثيب وطلبت ان
يبيت عندها سبع ليال كالبكر فانها لا تجاب لذلك ولا يقضي لها الا بثلاث
ليال فقط كما هو لقوله ولا تجاب لاكثر لكونه اثماً اي ولا تجاب المرأة بكرا
كانت او ثيبا لاكثر مما لها شرعا ولا يدخل على ضرتها في يومها الا لحاجة
فرمه انه يجمل الكل واحدة من نسائه في القسم يوما وليلة ونبدأ بهذا

ابن عرفة لو زفت له امرأتان ليلة فلابن عبد الحكم يقرع بينهما وقبله عبد الحق اللخمي واحد منهن كما لانه يختار فليتعرف الى الاضر ما يقصر الزعاء للبنات ولا صبيا يعني العفو ولاجل الغيرة الا صحيح اذا زفت امرأتان فيما تستحق من سبع او ثلاث اعطيت للاخرى ما تستحق ايضا وخالف منهم ايضا وعليه الترجيح المهمة والقسم مثله لعل الترجيح للنص ما به من العذر وجمع به الغالط ه منه

الكلام على انه لا يجوز له ان يدخل على ضرتها في ذلك الزمان الا لحاجة ضرورية غير الاستمتاع كمناولة ثوب وشبهه ولا بغيره ولو امكنه الاستنابة في تلك الحاجة على الاشبه بالمذهب **وجاز الاثرة عليها برضاها بشيء او لا** يعني انه يجوز للرجل ان يوثر زوجة من زوجاته على ضرتها اذا رضيت المؤثر عليها بذلك وسواء كان ذلك بعوض او بغير عوض والاثرة بفتح الهمزة والثاء المثلثة كدرجة وبضم الهمزة وسكون الثاء المثلثة ومعناها تفضيل الغير **كاعطائها على امساكها** يجوز ان يكون المصدر مضافا للفاعل او للمفعول اي يجوز ان تعطيه اي المراة عشرتها معه او يعطيها اذا اساءت عشرتها معه شيئا من المال لتحسن عشرتها معه او عشرته معها **وشراء يومها منها** يعني انه يجوز للضرة ان تشتري يوم ضرتها منها وكذلك الرجل يجوز له ان يشتري يوم زوجته من زوجاته ولتبصر قوله شراء يومها الخ مكرر مع قوله وجاز الاثرة عليها الخ لان الاول ما دخلا فيه على عوض ومنه ما خلا عليه او منه على غير معين من او شغله ما الغاية له خلافا منه فان الشراء فيها به من معينة وفي تسميته من اشتراه مسامحة لان المبيع لا بد ان يكون كلما انتفعا به ومنه البيع كذلك وانما هو اسقاط والمراد بالجواز مقابل الامتناع مثلا بناء على الكراهة وتقوله يوما اشارة الى زمن معين قليل لا على الابد وما وقع له عليه السلام من خواصه **ووطء ضرتها باذنها** اي وجاز في يومها وطء ضرتها باذنها قبل الغسل من وطء الاخرى وبغيره **والسلام بالباب** يعني انه يجوز للرجل السلام بباب زوجة من زوجاته ان يسلم عليها في يوم ضرتها من غير دخول اليها ولا جلوس عندها على المشهور ابن الماجشون لا باس باكل ما تبعث الغيرة انتهى بالباب لا في بيت الاخرى لما فيه من اذاية الاخرى **والبيات عند ضرتها ان اغلقت بابها دونه ولم يقدر يبيت**

الظاهر ان الضمير للنوبة كما وقع لسودة رضي الله عنها هـ منه

واخذ منه جواز شراء ... والوظائف وبه جرت فتواه هـ منه

مثل اليه اعتمد قول ابن عبد الحكم ولا يخفى ان الجواز من الكراهة تعلقها ابن عرفة ... مقابلة هـ منه

بجمعها

بحجرتها يعني ان الرجل اذا اتى زوجته في يومها ليبيت عندها فاغلقت بابها في وجهه ولم يستطع ان يبيت في حجرتها فانه يجوز له حينئذ ان يذهب الى ضرتها ليبيت عندها من غير استمتاع وان قدر ان يبيت في حجرتها فانه لا يجوز له حينئذ ان يذهب الى ضرتها ليبيت عندها وظاهره سواء كانت ظالمة او مظلومة ابن القاسم لا يذهب وان كانت ظالمة وليتحول منها بل يؤدبها اصبغ لا يذهب الا ان يكثر ذلك منها ولا ماوى له سواها انتهى **وبرضاهن جمعهما بمنزلين من دار** يعني انه يجوز للرجل ان يجمع بين المرتين بدار واحدة لكل منهما منزل مستقل بمرافقه ومنافعه من كنيف ومطبخ وغير ذلك مما يحتاج اليه الناس اذا رضيا بذلك والا فلا والثلاث والاكثر كذلك وانما جمع المؤلف الضمير مرة وثناه اخرى فان لم يرضيا بذلك فانه لا يجوز له ان يجمع بينهما في منزلين من دار واحدة بل يلزمه ان يفرد كل واحدة بدار ولا يلزمه ان يبعد ما بينهما **واستدعاهن لمحله** يعني انه يجوز للرجل ان يتخذ بيتا لنفسه ويدعوا كل من كانت نوبتها ان تاتي اليه بشرط رضاها بذلك لكن لا ينبغي ذلك بل ياتيه مع كل واحدة لفعله عليه السلام ذلك **والزيادة على يوم وليلة** اي ويجوز الزيادة في القسم على يوم وليلة والواجب ان يقسم باليوم والليلة ولا يجوز تنصيف الليلة ولا الزيادة عليها الا برضاهن ما لم يخرج لبلاد بعيدة فلا باس بقسمة الجمعة والشهر مما لا ضرر عليه فيه وله ان يقيم عند احداهن لتجر او صنعة وانما جمع المؤلف الضمير تارة وثناه اخرى اشارة الى ان ذلك حكم ما زاد على واحدة ولو اقتصر في جانب المفهوم بالمنع على التثنية فقال **لا ان لم يرضيا** في المسائل الثلاث والغى اعتبار الجمع ثم عطف على الممنوع مشاركات له فيه بقوله **ودخول حمام بهما وجمعهما في فراش ولو بلا وطء** يعني انه لا يجوز للزوج ان يدخل الحمام بزوجتيه ولا بزوجته وامته

بين نسخة الاول اي يكون لكل واحدة

منزل غير نسخة اي رضيتا والصواب اسقاطه هـ منه

في التوضيح ويفتقر الاحد لا يجوز الا ان رضيتا واعترض ... بان ما في التوضيح بان المنصوص ان الجمع يجب ... على منزلين من دار وانه يجوز ... اي رضيتا ... الكتب ابن عبد السلام ... علي ... حواله ... شرح الحطاب عبارة ... هـ منه

ولابن وجهانه لانه مظنة التنافس المعول على المشهور وكذا ولو اتصفا بالعمى
والعلة تشمل علامه وانه يجوز وكذلك لا يجوز للرجل ان يجمع بين زوجتيه
او زوجتيه وامته او بين زوجاته في منزل واحد ولو كان بيتا واحدة منهن او منهما
على المشهور ولو قال المؤلف وجمعهما في منزل بلا رضاهن لكان اخص و
منع الامتين وكره اصطفاء قولان يعني انه اختلف هل يمنع الجمع بين الامتين
بملك اليمين في منزل واحد بلا وطء كالزوجتين نظرا الى اصل الغيرة او يكره لدفعه
لقلة غيرتهن قولان لمالك وابابحه عبد الملك والمنع هو الظاهر من بما تكون
الغيرة بين الاماء اشد فيما يتوهم الشريرة وانما جمعهما في منزل لاجل الوطء فممنوع
اتفاقا وان وهبت نوبتها من ضرة فله المنع لا لها وتختص بخلاف منه ولها
الرجوع يعني ان المرأة الحرة اذا وهبت نوبتها او اسقطتها متاركة لضرتها
وتاركة لزوجها فله ان يفعل ذلك من ضرتها فله وجها ان يمنعها من ذلك اذ قد
يكون له غرض في الواهبة وله لا الاجازة واما الموهوب لها فلا لانه لا كلام لها في
الرد اذا اجاز الزوج ولا في الاجازة اذا رد وانظر مفهوم الهبة هل الشراء
الشابعة في قوله ومن امرأة بوفه كذلك اي له المنع او لا الظاهر نعم العوضية واما
الزوجة الامة فلينظر له ان تهب يومها الا باذن سيدها لان له حقا في الولد
ولعل الذي كانت الامة غنية بالغير او كانت بائسة او حاملا فلانه لا يحتاج في
مبيتها بيومها من ضرتها الا اذن سيدها واذا وهبت الزوجة نوبتها من
ضرتها واجاز الزوج ذلك فان الموهوبة تختص بالنوبة دون بقية الزوجات
فتضيفها لنوبتها فيكون لها يومان وينبغي اتباع القسم على حاله بخلاف
ما اذا وهبت نوبتها من زوجها فلينظر له ان يخص بذلك اليوم واحدة ممن
نساء بل يقرر الواهبة كالعدم فمن كان له اربع نسوة فيبات عند احداهن
ثم وهبت واحدة منهن نوبتها له فيتصفح فاذا كانت هي التالية لم تنام

كالوهيب بالسكنى مع ضرتها فلها الرجوع بعد ما لها ابن عبد السلام وهو وضع لشر غير صواب مع انه منصوص هـ منه

الظاهر له المنع للعلة المذكورة هـ منه

عندها

عندها فينام عند من يليها وهكذا قاله في التوضيح وينبغي سؤال الواهبة
الزوج هل ارادت الاسقاط او ارادت تمليكه فان ارادت الثاني فله
ان يخص به ان شاء واذا وهبت نوبتها لضرتها او لزوجها فانه يجوز لها ان
ترجع في ذلك متى شاءت لما يدركها في ذلك من الغيرة وان سافر اختار
الا في الحج والغزو فيقرع وتؤولت بالاختيار مطلقا يعني ان الرجل اذا
كان له زوجتان فاكثر واراد ان يسافر لتجارة او غيرها فانه يختار من يسافر بها
من بعض من ما معه في سفره من غير قرعة لان المصلحة قد تكون في اقامة احداهن
اما لثقل جسمها او كثرة عيالها او غير ذلك من غير ميل ولا ضرر اللخمي ومن
تعين سفر بها اجبرت عليه ان لم يشق عليها او يضر بها انتهى ولا يحاسب من
سافر بها بعد رجوعه بل يبتدي القسم واما لو اراد ان يسافر لحج او غزو فانه
يقرع بين نسائه عند مالك فمن خرج سهمها اخذها وهو كلام ابن
الحاجب انه المشهور لان المشاحة تعظم في سفر القربات وتأول صاحب اللباب
وغيره المدونة على ان الزوج يختار من غير قرعة كان السفر حجا او غزوا او
غيرهما واختاره ابن القاسم من اقوال اربعة لمالك وهي الاختيار مطلقا
الاقراع في الحج والغزو وفي غيرهما الاقراع في الغزو فقط انتهى الكلام على احكام
القسم شرع في الكلام على احكام النشوز فقال

فصل

النشوز وعظ من نشزت ثم هجرها ثم ضربها ان ظن افادته يعني
ان المرأة اذا نشزت من زوجها بان منعته الاستمتاع او خرجت من محل طاعته
ولم يقدر عليها فانه يعظها بان يذكر لها امور الآخرة وما يلزمها من طاعته
فان لم تمتثل فانه يهجرها في مضجعها بان يبعد عنها في المضجع فان لم تمتثل
فانه يضربها ضربا غير مبرح وهو الذي لا يكسر عظما ولا يشين جارحة فان غلب
على ظنه انها لا تترك النشوز الا بضرب مخوف لم يجز تعزيرها فلو ان اذعنت

او باعت

ويوعظ بالانذار او عرفت من ... هـ منه

الذي ذكره التبصرة وبه الحكم ان الناشز لها النفقة ان كان الزوج يقدر على ردها بالحاكم فان تعطف رجوعها وكان لا يقدر عليها الا الحاكم فلا نفقة لها هـ منه

فلا حرج عن احد فيهما ومن كان من سليمين بان لا يكون الزوج مغرما بالفلاح ويقبل قوله وعكسه عيا اسر المكناسي وعند القرطبي القول له منه

العرا واذا ادعى الزوج الاضرار بالقول فقولها وكذا العبد والشبر على خلاف فيهما
ولا ينتقل الى حال الزجر ينقلب على ظنه انه الذي قبله لا ينفع كما امر في العظة
ويجعل ما عن الضرب ولو لم يظهر امارة ثم لعله يجيب بخلاف الضرب فلا يفعله
الا ان يظهر امارة تدل لنشوزها **وتعدي بعد زجر الحاكم** بعضها ان الزوج اذا كان
يضار زوجته فلها ان ترجع امرها الى الحاكم فاذا ثبت عنده انه يضار زوجها
فانه يزجره عن ذلك ويكفه عنها ويتولى الحاكم زجره باجتهاده كما كان يتولى
الزوج زجر ما حين كان الضرر منها كما قال ابن عبد السلام ونحو يعلم انه
بعض من لم يفترض بعد تمام ما به الزوجة وفي كلام المؤلف حيث لم يذكر التطليق
ما يبادر في قوله فيما جاز ولما التطليق بالضرر ولو لم تشهد البينة بتكرره
مثل تعديه ما اذا ثبت تعديه معا كما قال الشارح فهو اصطلاح ثلاثة تنزل التقسيم
الرابع من قوله وان اشكل **وسكنهما بين قوم صالحين ان لم تكن بينهم** المرأة
بالقوم الصالحين من تقبل شهادتهم ثم ان منزلا فيما اذا انكر ثبت منهما الشكوى
مفتح وعجزت عن اثبات الدعوى وفيما اذا ادعى كل الضرر وتكررت منهما
الشكوى وحصل العجز عن اثبات الدعوى **وان اشكل بعث حكمين وان لم**
يدخل بها ولا يخفى ان قوله وسكنهما الخ انما هو مع الاشكال يحتمل ان يكون
مرادا وان استمر الاشكال بعث حكمين والمدخول بها وغيرها سواء وحينئذ
فهو معطوف على مقدر اي وان اتضح الحال فعلى ما قدمناه وان اشكل الخ
استمر الاشكال بعث الخ ومن امثلة المواضع ان ذكره التنبيه ويحتمل ان يكون
قوله وان اشكل الخ اعم من ان يكون الاشكال بعد السكنى بين قوم صالحين
او ابتداء وهو ظاهر عبارة النوادر والاحتمال الاول هو الظاهر لما
التوضيح ولقول الاكثر **من اهلهما ان امكن** اي ويشترط وجوبا كون
الحكمين من اهل الزوجين مع الامكان ولا يجوز للحاكم ان يبعث اجنبيين مع

وليس من باب الاخذ بالمعروف بل من دفع الضرر منه

والكثير التوضيح فعلم بعضهم حكما السنة قبل من تنبيه بعث الحكمين منه

وجود

وجود الاهل او لو كانا من اهل او هل ينقض الحكم اذا بعث القاضي اجنبيين مع
وجود من اهل الاهل لانه ذكره اللخمي قال في التوضيح ظاهر الابيان
كونهما من الاهل مع الوجدان واجب شرط فلو افتقر اقامة الاهل من اهل
الزوجين والاخر فهل يتعين اقامة كونهما اجنبيين او يقام الذي من الاهل
واجنبي من الجانب الاخر وعلى الاول ابن الحاجب وعلى الثاني اللخمي وهو
موافق لكلام المؤلف لان مفهوم ان امكن عدم الامكان من الجانبين او احدهما
وندب كونهما جارين راجع لقوله اهلهما ولمفهوم ان امكن اي ويندب
كون الحكمين جارين في صورة بعث الاهلين ان امكن ويندب كونهما جارين
في صورة بعث الاجنبيين ان لم يمكن بعث الاهلين **وبطل حكم غير العدل**
وسفيه وامرأة وغير فقيه بذلك من الشرع فيه شروط الحكم اي وبطل
حكم من ذكر بطلاق او ابقاء او مال فيشترط فيه الذكورة والعدالة والرشد
والفقه بما حكما فيه فيبطل حكم الصبي والمجنون والعبد والكافر والفاسق
والسفيه والمرأة وغير الفقيه بباب احكام النشوز لان كل من وليي امرا
اشترط معرفته بما ولي عليه منه وانما اعاده لغير غيره قوله وغير فقيه
للاشارة الى ان سفيه وامرأة معطوفان على غير لا على العدل والا لم يحتج
الى اعادته ثمة **ونفذ طلاقهما وان لم يرض الزوجان والحاكم ولو كانا**
من جهتهما المشهور ان الحكمين بفعلهما الحكم لا الوكالة ولا الشهادة ولو
كانا من جهة الزوجين فاذا حكما بطلاق ولو خلعا نفذ ولا يحتاج الى امر حاكم
حاكم البلد ولا الى رضى الزوج وفعل نفوذ طلاقهما ان لا يزيد حكمهما
على طلقة واحدة والا فلا ينفذ الزائد على الواحدة لان الزائد خارج عن
معنى الاصلاح الذي بعثا له واذا حكم احدهما بواحدة والاخر بالثلاث
او بالبتة فلا يلزم الزوج الا واحدة لاتفاقهما عليها والى ذلك اشار بقوله

اي مقامين من قبل الزوجين منه

من اهلهما

للأكثر وواحدة أو نفقة وتلزم إن اختلفا في العدد وقوله وإن لم الخ أي بغير
إيقاعهما الطلاق وأما قبله فيأتي في قوله ولهما الإقلاع ولها التطليق
بالضرر ولو لم تشهد البينة بتكرره يعني أنه إذا ثبت بالبينة عند القاضي
أن الزوج يضار زوجته وهي في عصمته ولو كان الضرر مرة واحدة فالمشهور
أنه يثبت للزوجة الخيار فإن شاءت أقامت على هذه الحالة وإن شاءت
طلقت نفسها بطلقة واحدة بائنة لخبر لا ضرر ولا ضرار ولو وقعت الترمي
واحدة فإن الذي يدل على الواحدة لا يلزم الزوج ومن الضرر قطع كلامه عنها و
تحويل وجهه عنها وضربها ضربا مؤلما لا منعها الحمام وتأديبها على ترك الصلاة
والتسري والتزوج عليها وكلام المؤلف إذا أرادت الفراق فلا ينافي قوله
وبتعدد بعد زجر الحاكم لأن ذلك إذا أرادت البقاء وظاهر قوله ولها الخ أنه
يجري على البالغ ثم إنه يجري هنا مثل ما يجري الحاكم أو نائبه ثم يحكم به
قولان وعليهما الإصلاح فإن تعذر فإن أساء الزوج طلقا بلا خلع
وبالعكس ائتمناه عليها أو خالعاه بنظرهما وإن أساءا فهل يتعين
الطلاق بلا خلع أو لهما أن يخالعا بالنظر وعليه الأكثر تأويلان يعني أن
الحكمين عليهما أن يصلحا بين الزوجين بكل وجه أمكنهما لأن الألفة وحسن العشرة
أن يجيء بأن يخلو كل واحد منهما بصاحبه ويسأله عما كره من صاحبه ويقول
له إن كان لك حاجة في صاحبك رددناه إلى ما تختار معه فإن تعذر عليهما
ذلك نظرا فإن كانت الإساءة من الزوج طلقا عليه بلا شيء يأخذانه منها
لعدم ضررها ولا غيره وإن كانت الإساءة منها ائتمناه عليها بمعنى أنهما
يجعلانه أمينا عليها بالعدل وحسن العشرة وإن رأيا أن يأخذا له منها
شيئا ويوقعا الفراق بينهما فعلا إن كان ذلك نظرا وسدادا ولو كان
ما أخذاه منها له أكثر من صداقها وإن كانت الإساءة منهما معا فهل يتعين

عن

عند العجز عن الإصلاح الطلاق بلا عوض منها أو لهما أن يخالعا بالنظر على شيء
يسير منها له وعلى هذا أكثر الأشياخ تأويلان وقوله طلقا بلا خلع أي إن لم
ترض بالمقام معه وأتيا الحاكم فأخبراه ونفذ حكمهما فرع علمت مما مر
أن الحكمين حكم بينهما الحاكم لا الشهادة ولا الوكالة كما قيل فإذا حكما فيصير
الزوجين فإنهما يأتيان إن شاءا إلى الحاكم الذي أرسلهما فيخبرانه بما حكما به
وعليه أن ينفذ حكمهما وقيل يشهدان عنده ورد بأن هذا بينهما الحكم لا الشهادة
ولذا لا إعذار عليهما لأنهما إنما يحكمان بما ظهر لا بقطع وشهادة وبقولنا
إن شاءا يندفع به توهم معارضة ما هنا لقوله فيما مر ونفذ طلاقهما وإن لم
يرض الزوجان والحاكم ولا تجري خلاف في رفع حكم الحكمين الخلاف
واتفق على أن حكم الحاكم يرفعه فهم ما يأتي فيه تنفيذ الحاكم حكم الحكمين
ليصير رفع الخلاف متفقا عليه حينئذ وللزوجين إقامة واحد على الصفة
وفي الوليين والحاكم تردد يعني أن الزوجين لهما أن يقيما واحدا يحكم بينهما
على الصفة المتقدمة من كونه عدلا عارفا بما يحكم به من الفقه ولا يجوز ذلك
للحاكم ولا للولي الزوجين المحجورين لأن في هذا إسقاط حق الزوجين لكن إن نزل
لا ينقض حكمه كما عليه الباجي وقال اللخمي يجوز للسلطان وللوليين أن
يقيما رجلا أجنبيا يحكم بين الزوجين على الصفة المتقدمة حيث كان أجنبيا
منهما قال لأنه إنما جعل رجلان إذا كانا من الأهل لأن كل واحد يستنفع
علم من هو منه ما لا يخفى عليه فإن لم يكونا من الأهل أجزأ واحد قال وكذا
إذا كان مولى عليهما والتحكيم من قبل من ولي عليهما محل التردد حيث كان
المقيم للواحد الوليين أو الحاكم وكان المقام أجنبيا فإن كان قريبا امتنعت
إقامته من الوليين أو الحاكم اتفاقا وقول المؤلف لم جاز هنا تحكيم واحد
ولم يجز في تحكيم الصيد إلا اثنان وقد جاء النص بتحكيم اثنين في الموضعين

أي نعم ولا يجوز إن خالف من غير ورايته قاله أبو زيد ه منه

الصواب عدم عدم ه منه

أو من بيان لهما على السواء فيما بينهم فإن كان من بيان الأحد منهما فيقع أو من هو لا أحد منهما الغرب امتنعت اتفاقا قاله الزرقاني ه منه

واجب بأن يحكم به الحكمين حيث لعبد تغلى ملتمس جر اصلاحهما ومن أخص الزوجين فلهما
اصلاحهما **ولهما إن أقاما الاطلاع ما لم ينته عمل الكشف وعزما على الحكم**
يعني أنه يجوز للزوجين أن يقيما الحكمين بعد أن علما وبعث الحكمين ما لم
ينته عمل الكشف عن أمر الزوجين وعزما على الحكم بينهما أما إن استوعبا
الكشف بين الزوجين وعزما على الحكم بينهما فإنهما حينئذ لا عبرة
برجوع من رجع من الزوجين مهما ما يحكمان به من أمرهما وسواء رجع أحدهما
أو رجعا معا وهذا هو ولو رضيا بالبقاء وهو ظاهر التوازنية وقال ابن يونس
لعله يريد إن رجع أحدهما أما إن رجعا معا ورضيا بالاصلاح والبقاء
فينبغي أن لا يفرق بينهما **وإن طلقا واختلفا في المال فإن لم تلتزمه فلا طلاق**
صورة المسألة اتفق الحكمان على وقوع الطلاق واختلفا في العوض وهو
مراده بالمال فقال أحدهما وقع الطلاق بعوض وقال الآخر بلا عوض فإن
التزمت المرأة المال وقع الطلاق وبانت منه وإلا فلا يقع الطلاق أصلا
وعلله الشيخ بما كان لأن مجموعهما قائم مقام الحاكم الواحد ولا وجود
للمجموع عند انتفاء بعض أجزائه مفهوله واختلفا في المال أي في أصله
وأما لو اختلفا في قدره فيوجب له خلع المثل وكذا في صفته وجنسه كذا
ينبغي وينبغي ما لم يزد خلع المثل على دعواهما جميعا أو ينقص عن
دعوى أقلهما كما في شرح الأجهوري ولما جرى في نشوز الزوجين ذكر
الخلع عقبه فقال

فصل

في الكلام على الخلع وما يتعلق به ومعناه الزوال والبينونة ويقال خلع
الرجل ثوبه وخلع امرأته وخالعها إذا افتدت منه بطلاقها وابانها من
نفسه وسمي ذلك الفراق خلعا لأن الله جعل النساء لباسا للرجال والرجال
لباسا للنساء لهن ما أخذ افتدت منه بمال تعطيه ليبينونتها منه فإنها به

وتسمى أيضا الصلح والفدية ٥ منه

الى

١٠٢

الى الحلف بانتفاء منه وخلع كل منهما لباس صاحبه والطلاق لغة إزالة السر
القيد كيف كان ثم استعمل في إزالة العصمة لأن الزوجة مقيدة عند الزوج بمكانه
إطلاقها من وثاق ولذا يقول الناس هي في حباله إذا كانت تحته وعرف
المؤلف الخلع بقوله جاز ما لم حكمه بقوله **جاز الخلع** أي جواز مستوي
الطرفين أي ليس بمكروه ولا مستحب رد لقول ابن القصار ولم يتعرض المؤلف لتعريف
الطلاق الصادق بالخلع وغيره وعرفه ابن عرفة بقوله صفة حكمية ترفع
حلية متعة الزوج بزوجته موجبا تكررها مرتين للحر ومرة لذي رق حرمتها عليه
قبل زوج موجبا بالنصب على الحال أما على ضمير ترفع أو من المبتدأ
وهو الخبر في بعض النسخ بالرفع صفة لصفة جرت على غير من هي له **وهو الطلاق بعوض**
وهذا التعريف معترض لأنه يخرج منه ما إذا كان بلفظ الخلع من غير عوض
مع أنه خلع أيضا مع انتفاء العوض والجواب أنه هذا التعريف لشيء أو
تعريف لأحد نوعي الخلع وترك تعريف النوع الآخر لكونه بديهيا والجواب
الآخر وهو أن قوله بعوض متعلق بجاز لا بالطلاق أي وجاز الخلع بعوض وهنا
تم الكلام ورده بقوله وهو الطلاق على قريب بقول إنه من الشيخ **وبلا حاكم** العطوه
عليه مقدر حال من الخلع أي حال كونه بحاكم وبلا حاكم وليس معطوفا على
بعوض لئلا يوهم أنه لا يسمى خلعا إلا إذا وقع بعوض وبلا حاكم ولئن كذلك
وبعوض من غيرها عطفه على قوله بعوض وهو مقيد بكونه منها أي جاز
الخلع بعوض منها وبعوض من غيرها أجنبي أولا ولو سكت عنه لأغنى عموم
قوله بعوض وتنبيه بقوله **إن تأهل** على أن شرط دافع العوض من زوجة
أو غيرها أن يكون أهلا للتبرع أي غير محجور عليه قال ابن عرفة باذل الخلع
من صح معروفه لأن عوض غير مال انتهى وهو العصمة **لا من صغيرة وسفيهة
وذي رق ورد المال وبانت** يعني أن الصغيرة أو السفيهة مولى عليها أولا

تقيل أول مطلق إسماعيل وحد الجبير
أبغض الحلال إلى الله الطلاق أخرجه
ستة وتعين بين الأحكام ع ٥ منه

أي زيادة على الأول لأن الثاني إنما جعل
للتأبيد والله أعلم

أي إذا وقع الطلاق بلفظ الخلع دون
العوض وإن لم يجر به بين الحكم
البائن فيه ومنها سقوط النفقة
زمن العدة قاله الزرقاني وهو جواب
حسن ٥ منه وقال ابن عمر فيه

واصله البساط وبعضه فيه

أي فصار أجنبي بعد استقلال النفقة عن
الزوج فيلزمه العوض ويقع بائنا و
تسقط النفقة ويجري في البرء أو رجعيا
ولا نفقة ويرد العوض واختاره ابن عبد
السلام وابن عرفة أو بائنا ولا نفقة ورد
به وتخيير ٥ بعد في وجماعة منه

فإن كان بالمال
وإن
الطلاق بعو
ص ٥

ومن معها بعضه ان اذا خالعت واحدة منهن زوجها الرشيد على عوض معتقدة البر
فان ذلك العوض لا يلزمها ويقع الطلاق بائنا وفي ذا العوض في الاحوال المذكورة
ان كان قبضه ويسقط عن الزوجة ان لم يقبضه ولو راجعها في اخرى من هذه
المسائل يعني انه رجعي او مقابل المشهور انه رجعيا فانه يعد بينهما ولو بعد الوجه
ويكون وهذه شبهة ان لم يحكم حاكم بانه رجعيا انتهى ومن امير دليل على
ان حكم الحاكم يحل الحرام وهو المعتمد وقوله وخيرت اي بغير اذن سيد وان
بعلته دون اذنه فله رده ولا تتبع ان عتقت واما ام الولد في مرض السيد اذا
خالعها ومعه المال فان مات السيد صح الخلع وان صح بطل ورد المال وكذلك
واما المكاتبة اذا خالعت بالكثير من ذا ان الخلع عليه فيثبت اذا ايه ولو باذن سيدها
لانه يؤدي لعجزها **وجاز من الاب عن المجبرة** يعني ان خلع الاب عن ابنته المجبرة
من مالها ولو بجميع مهرها جائز بغير اذنها ولـــو فالوجان من المجبر عن المجبرة
لكان احسن ليدخل الوصي المجبر فانه مثل الاب واما قول المؤلف **بخلاف
الوصي** اي غير المجبر فانه ليس له ان يخالع عن محجورته ايضا من مالها بغير
اذنها وكذا باذنها على الارجح **وفي خلع الاب عن السفيهة خلاف** يعني ان
الاب اذا خالع عن ابنته البالغ الثيب السفيهة من مالها بغير اذنها هل يجوز
له ذلك ام لا فيه **وبالغرر كجنين وغير موصوف وله الوسط** يعني انه يجوز
للمرأة ان تخالع زوجها بما فيه غرر كجنين امتها ومثله الابق والشارد والثمرة التي لم
يبد صلاحها وحيوان وعرض غير موصوف او باجل مجهول وللزوج عليها الوسط
من جنسه ما وقعت المخالعة به لا من وسط ما يخالع به الناس ولا بد ان يعتبر في ذلك
حال المرأة واذا انفش الحمل الذي وقع الخلع عليه فلا شيء للزوج لانه يجوز
له ذلك والطلاق بائن **وبنفقة حمل ان كان** يعني انه يجوز للمرأة ان تخالع
زوجها على ان تنفق من على الحمل ان كان بها حمل فان اعسرت انفق هو

لا يحل الحرام الجمع عليه ومن امر ما يرفع الخلاف هـ منه

ولا ولي لها له النظر الخلع باذن السيد ولا فله رده على الراجح ليس له هـ منه

من الثيب واما البكر فله ذلك باذنها ورضاها ولم يذكرها المؤلف لا باما هـ منه

نفقتها من حملها

عليها ويرجع ان انفش بقوله ان كان واولى الحمل الظاهر **وباسقاط
حضانتها** اي وجاز للمرأة ان تخالع زوجها على اسقاط حضانتها ولو كانت للاب
ويسقط حقها من الحضانة وينتقل الحق منها للاب ومن اجله ليل الاخر القولين
الجاريين هل ان من له حق في الحضانة الاب يسوغ ثالثة رجحت انه لا يكون
للتالي القيام لان الاب المشفق لم ينزل منزلة الام المشفقة فكانه لا قيام
لمن بعدهما مع وجودهما فلا كلام لمن هو من ارفع مقامها وهو مذهب المدونة ايضا
ومع البيع يعني انه يجوز اجتماع الخلع مع البيع ولا يجوز اجتماع البيع مع
النكاح لتنافي الاحكام بين البابين لبناء الاول على المشاحة والثاني على المسا
محة **وردت لكابل العبد مقر نصفه** يعني ان الزوج اذا خالع زوجته
على عبد مع الف درهم يدفعها من عنده ان قابل العبد الالف نصفه في مقابلة العصمة
ونصفه الاخر في مقابلة الالف المذكورة فما قابل العصمة فهو خلع صحيح وما قابل
الالف فهو بيع فاسد من جانب الزوجة لا الف للزوج لانها في مقابلة نصفه وهو
لا يجوز فيقع فسقوله لكابل العبد ونحوه من صور الغرر ولا فدا للعلة ومعه
اي مع المبيع المدلول عليه بالبيع وهو الالف في المثال لانها يقتضى من الزوج
لها بنصف العبد من ذا ان رد نصفه اي نصف العبد من يد الزوج اليها فهي
ترد البيع من يد زوجها ونرد نصف العبد من يد زوجها اليها فيتم للزوج
الالف ومن ماله ونصف العبد في العصمة ويبقى لها نصفه ولـــو قال
ورد لكابل العبد بيع نصفه لكان اوضح **وعجل المؤجل بمجهول** يعني
ان الزوجة اذا خالعت زوجها على معلوم لاكن اجلته باجل مجهول فانه يعجل
ويتم معه للزوج الا ان وتناولت المدونة على انه انما يلزمها ان يدفع قيمة المؤجل
بمجهول يوم الخلع واليه اشار بقوله **وتؤولت ايضا بقيمته** اي بقيمة
المؤجل المجهول وتخير القول الاول الذي هو ظاهر المدونة ان المال يعجل بعينه

لاكنه خلاف ما به العمل ثالجي عن التنبكتي
وبه العمل بخ الاندلسيين وعمل القضاة
والحكام واختاره غير واحد من الموثقين
وابو عمران انه ينتقل لمن يلي المسقط
هـ منه

٦ حلال وكونه لاجل مجهول حرام فيبطل الحرام ويعجل المال ووجهه من التاويل
انه كتفريق الصفقة في البيع الحلال والحرام بقيمة بمعنى على اي على تعجيل قيمته
ورُدّت دراهم رديئة الا لشرط يعني ان المرأة اذا خالعت زوجها على
دراهم ثم خرجت نحاسا او رصاصا فانه يرد لها عليها كالبيع الا ان تكون اشترطت
عليه ان لا يرد منها شيئا فانه حينئذ ليس له ان يرد الردي منها ومن الوفا لته
عن ما دون تقليبها او قالت لا اعرف الدراهم ان كانت زيوفا او لا فلا يجوز
خلافا في البيع ولو قال وردي فخالع بل لشمل الدراهم وغيرها **وقيمة
كعبد استحق** يعني ان الزوجة اذا خالعت زوجها على عبد ونحوه من كل مقوم
معين ثم استحق العبد بما استحق من يده بملك او حرية ولا علم عند الزوج بما فانها
تغرم له قيمته كما اذا تزوجها على عبد ما استحق من يده فانه يغرم لها قيمته
واما ان علمت دونه فهو قوله الا ان تعلم تهت لا شيء له فيه اي فيقع
طلاق وان علم الزوج علمت معه ام لا فهو قوله ولا شيء له كما سيعارضه في
المواضع الثلاثة **والحرام كخمر ومغصوب وان بعضا ولا شيء له** يعني
ان الخلع اذا وقع بشيء حرام سواء كان حرمته اصلية كخمر كان كله حراما
او بعضه كخمر وثوب او عارضة كالحرام ولو مغصوبا فان الخلع يتم ويكون
طلاقا بائنا ويرد المغصوب الى ربه ويكسر الخمر ويقتل الخنزير على ما سمع
سماع ابن القاسم او يصب على ما وراء بها ولا يلزم الزوجة شيء ومعنى ذلك
للزوج اي لا شيء له في مقابلة الحرام كلا او بعضا والمغصوب اذا كان عالما
علمت هي ام لا **كتاخير دين عليه** من تشبيه في قوله ورد ولا شيء
له ووقع الطلاق بائنا والمعنى ان الزوجة اذا كانت خالعت زوجها
على ان اخرته بدين لها عليه فان التاخير يرد لانه سلف منها جر منفعة لها
وهو العصمة وبانت ولا شيء للزوج عليها وتاخذه بالدين حالا ومثله سلفها

قبل ان يقتل هذه

٢

١٠٥

له ابتداء وتعجيلها دينا له عليها من بيع او سلف على ان يطلقها لانه قد عجل ما اخر
يعد مسلفا كمن اخر ما عجل وانما اتى بالكاف وليعطفه بالواو على حرام ليتبين
ان الحرمة في المشبه ليست باتفاق خلاف المشبه به فانه باتفاق **وخروجها
من مسكنها** اي وكذلك لا يجوز للرجل ان يخالع زوجته على ان تخرج من مسكنها الذي
طلقت فيه لان سكناها فيه الى انقضاء العدة حق لله لا يجوز لاحد اسقاطه بلا
بعوض ولا غيره وبانت منه ولا شيء عليها للزوج اللخمي الا ان يريد انها تتحمل
باجرة السكنى في العدة من مالها فيجوز **وتعجيله لها ما لا يجب قبوله** يعني وكذلك
لا يجوز ان يخالعها على ان يعجل لها دينا عليه لا يجب عليها قبوله كالعروض والطعام
من سلم او بيع والمال المؤجل مع خوف الطريق بسوى ان ذلك يؤدي الى حط
الضمان وازيدك فان وجد فرحطت عنه الضمان وزاد فيها العصمة فاذا وقع
الخلع نفذ ولا رجوع له ويرد المال الى اجله وياخذ منها ما اعطاها لاجله المدونة
مفعوله وتعجيله مصدر مضاف لفاعله وقوله لها مفعوله الاول تعدى له بحرف
الجر وقوله ما مفعوله الثاني تعدى له بنفسه **وهل كذلك ان وجب او لا تاويلان**
يعني ان الشيوخ اختلفوا في قول المدونة عن مالك واذا كان لامراة دين
على الاخر مال مؤجل فخالعها على تعجيله قبل محله جاز الخلع ورد الدين الى اجله
انتهى فمنهم من حملها على اطلاقها وقال لا فرق بين ما يجب قبوله وغيره كالعين
والعرض والطعام من قرض فيرد الى اجله لانه عجل ليسقط عنه نفقة العدة
وقيل ليسقط عن نفسه سوء الخصومات وسوء الاقتضاءات فهو سلف جر
نفعا ويكون الطلاق بائنا ومنهم من حملها على خلافه وقيل وقال الدين الذي لا يجب
قبوله لا يجوز الخلع به كما مر وما يجب قبوله فيجوز الخلع به على تعجيله لها
ذلك ولا يرد الدين الى اجله ويكون الطلاق رجعيا ولا يدخل هنا سلف جر منفعة
لانه قادر ان يخالعها بلا مال بل يطلقها بلفظ الخلع ليسقط عنه النفقة

في العدة بل نكر اسقطت عنه ما لا يقدر على اسقاطه **وبانت** اي وحيث وقع
الطلاق على عوض ولو صورة بانت المرأة تم العوض للزوج ام لا من جميع ما مر
وما ياتي الا في صورة واحدة قالها في الجواهر وهي لو قال لها ان اعطيتني الفا
وانت طالق وهو يعلم بانه ليس لها شيء فاعطته فان الطلاق رجعي ويستثنى مما مر قوله
على ما مر واختار **ولو بلا عوض نص عليه** يعني ان حكم طلاق الخلع البينونة
ولو وقع بغير عوض ان صرح بلفظ الخلع او ما في معناه من لفظ الصلح
او الابراء او الافتداء واشار بقوله **او على الرجعة** الى انه اذا نص على الرجعة
مع العوض بان اعطته شيئا وقالت له طلقني طلقة رجعية فاخذ منها وطلقها
فانه يقع بائنا لان حكم الطلاق مع العوض البينونة فلا يغيره عنه النص
على الرجعة ومثل نصه على الرجعة مع العوض نصه عليها مع لفظ الخلع
كاعطاء مال في العدة على نفيها يعني ان الشخص اذا طلق زوجته طلقة رجعية
ثم انها دفعت له شيئا في العدة على انه لا يراجعها فقبل ذلك منها على ذلك
فانه يقع طلقة ثانية بائنة عند مالك لانه عوض على الانقطاع ملزوم للطلاق وعن
الباجي فيما انشاله لا غير ما مر وعن ابن وهب تبين بالاولى وعن اشهب له الرجعة
ويرد لها ما لها وما مر زائد غيره للشارح وحمله المواق على كلام ابن وهب لا كي
الذي قاله الشارح هو الذي عليه مالك وابن القاسم وهو ظاهر حيث وقع القبول
باللفظ واما ان وقع بغيره فمشكل بانه كيف يقع الطلاق بغير لفظ ويجاب
بان ما يقوم مقام اللفظ في الدلالة على القبول ينزل منزلته **كبيعها او**
تزويجها والمختار نفي اللزوم فيهما منه امر باب الظاهر المعتمد لمعوله والمعنى
اي ان الانسان اذا باع زوجته او زوج زوجته طلقت طلقة واحدة بائنة وسواء
فعل ذلك في مجاعة ام لا هازلا او جادا او ينكل نكالا اشتد او لا بتة وجهها ولا غير لها
حتى تغرم ثمنه وظاهر مقابلة بيعها ثانية قاله في البيع ومثله في وجه

لما

اي على لفظ الخلع منه

اي ولو نص على الرجعة فيتعلق بجزوه موصول للوكما في زناه منه

مر او غيره في بعضها وسكت بغيره منه منه

في عن المتيطي عن ابن القاسم انه لا شيء عليه في النكال وتغليظه في التزويج انه لا قصر كلاما ه منه

لما واختار اللخمي من الخلاف عدم لزوم الطلاق في البيع والتزويج والنهما يعود
ضمير التثنية من قوله والمختار عدم اللزوم فيهما والمذهب القول الاول **وطلاق**
حكم به الا لايلاء وعيب بنفقة يعني ان كل طلاق حكم الحاكم او نائبه
بانشائه فانه يكون بائنا الا الطلاق على المولي والمعسر بالنفقة فان الطلاق
عليهما رجعي كما ياتي في قوله وتتم رجعته ان انحل والا الغيت وفي قوله ولزوم
الرجعة ان وجد في العدة يسارا يقوم بمثلها وقولنا حكم بانشائه اي كالعيب
او الضرر او نشوز او فقد او اسلام احد الزوجين احترازا عما اذا احكم بحكمه اذ
بلزومه فانه يبقى على اصله من بائن او رجعي ولما انهى الكلام على اسباب
البينونة اخرج منها قوله **لا ان شرط نفي الرجعة** اي لا ان طلق طلاقا
رجعيا وشرط نفي الرجعة بلا عوض ولا غيره من اسباب البينونة السابقة فلا
يعتبر شرطه وهو رجعي وشرط مبني للمجهول ليشمل شرطه او شرطها **او**
طلق واعطى يعني ان الزوج اذا طلق زوجته واعطاها مالا مثلا فانه
يكون الطلاق رجعيا **او صالح واعطى** صورتها انها عليه عشرة مثلا
فاخذت منه خمسة وترك لها خمسة ثم طلقها فانه والحالة هذه يقع
الطلاق رجعيا لانها كثيرة من دينها التي مقابلة العصمة وما اخذته هو صلح
عن بعض دينها وقبل بائن وهو غير واحد هي الى ان الترك في مقابلة العصمة
وفي ابن المواز وكلامي مسئلة طلق واعطى وصالح واعطى فقال ان اعطى
على وجه الخلع وقصد المتاركة اذ جرى بينهما ما يقتضي ذلك فبائنة وان لم
يجر ذلك بينهما فرجعية وتاول ابن الكاتب ما في المدونة عليه والى هذا اشار
بقوله **وميل مطلقا او لا ان يقصد الخلع تاويلان** اي وميل الطلاق فيهما
رجعي سواء جرى بينهما معنى الخلع او المتاركة والقصد اليه ام لا او هي رجعية
فيهما الا ان يقصد معنى الخلع بالرجوع عن نقيض سوء الخصومات وبعبارة

قول ابن صالح وصالح واعطى لن ادري ابن عمر فيه ولا غيره موافق لما هنا للشارح من ان معناه انه صالح على جزء من دينه ثم يقتضي بل الذي لابن عرفة قال الباجي ان دافعها على عطية منه لها جميعا ولا ينافي انه وجه الخلع وروى ابن وهب انها طلقة رجعية ثم رجع فقال هو خلع وقال ابن القاسم في المدونة انتهى ولم يتضح ما اقتضى هنا الشارح ثم مسئلة صالح واعطى وطلق واعطى وخالع واعطى في كل منها ثلاثة اقوال الرجعية والبائنة والثلاث قاله ابو الحسن الصغير وقرر اجمال الكلام في المسئلة كتير الصغير من شرحها حصيلها ذلك ابن عبد السلام وفرائض الخ ثم مسئلة خالع واعطى لها فرق في مسئلة بينونتها انه انص على الخلع في المشهور وربما في المسئلة ملاك الثلاث ويلي قال ابو الحسن الصغير ومن عزو المسئلة

اخذ الشيخ ابو محمد صالح ان ما يفعله اهل بلدنا في قولهم انت طالق طلقة مملكة انها تكون بائنة قال ومن كان ابن العربي يقولون لا تكون بائنة بما حكموا عليه بين ان الاباضي صالح واعطى وخالع واعطى وغير ذلك فقال انما وجبت فيه منزلة العارف البينونة لاجل اللفظ تعالى على تام هو ع شر

ليس معنى فرض الخلع ارادته بلفظ الطلاق بل معناه ان يجري بينهما ذكر له انه
لو صرح باللفظ لم يكن راجعا انه بائن كما لا يخفى ولما انهى الكلام على القابل وهو
الملتزم للعوض والمعوض شرع يتكلم على الموجب بقوله **وموجبه زوج**
مكلف اي وموجب العوض على ملتزمه من زوجة او غيرها زوج مكلف اي صدور
الطلاق من زوج ولو سكران اذا ما يجب العوض بطلاق صبي ولا مجنون
وبعبارة وموجبه اي طلاق الخلع اي موقعه لا العوض لان الزوج لا يوجب
العوض وانما يوجبه ملتزمه من زوجة او غيرها وانما لم يستغن عن هذا بقوله فيما
يأتي وانما يصح طلاق المسلم المكلف لانه ربما يتوهم انه لا بد ان يكون الموقع
مثلا رشيدا لان فيه مع المال ولذا اشتمل كلام المؤلف الرشيد والسفيه وهو الذي
اقتصر عليه المتيطي وغيره واستحسنه المؤلف بالغ عليه بقوله **ولو سفيها**
لانه اذا كان له ان يطلق بغير عوض فبه اولى **او ولي صغير ابا او غيرهما**
اي لما يوجبه طلاق زوج مكلف يوجبه ايضا ولي صغير اي صدور طلاق منه
كان الولي ابا او سيدا او وصيا او سلطانا او مقام سلطان على وجه النظر في الجميع
ويلزم الصغير طلقة بائنة فقوله او غيرهما بالنصب عطف على ابا الواقع
حالا ومثل الصغير المجنون بالنظر لوليه وانما جر الولي في قوله ابا الخ
مع انه معلوم انه الاب والوصي والسيد ومقدم القاضي والحاكم
لئلا يتوهم انه المجبر كما في خلع المجبرة **لا اب سفيه وسيد بالغ**
المشهور ان الطلاق بيد السفيه لا بيد وليه بل لذلك لا يجوز لوليه ان يخالع عنه
وسواء كان الولي ابا او غيره وكذلك سيد العبد البالغ لا يجوز له ان يطلق
عنه لان الطلاق بيد العبد لا بيد سيده على المشهور وقوله بالغ لبيان
الواقع اذ غير البالغ لا يتصف بالسفه كما في لان الحجر عليهما للصغر
والرق فقوله بالغ راجع للمسئلتين **ونفذ خلع المريض** يعني ان المريض

الطلاق المشار اليه بقوله لا ان نقص ... وابن الحاجب ... ثم ذكر انه
ينبغي من مال الزوج تحميل خلع المثل
اه منه

ابن عبد اللخمي ويجوز الطلاق على
الصغير والسفيه بغير عوض لفساد
جهل عنه الغفر او حرث نغرم اه
وحكى ابن راجي الا ان على انه
ليس للولي التطليق مجانا وليس
بصواب اه منه

قوله ونفذ خلع المريض يعني مرضا مخوفا وانه
الكثير تعيين عنا تقصير في الكلام انه
قال وقد يقع من اخذ فيهما المخوف ...
غير المخوف فحكمه انه صحيح فلا يخلع
الى التفصيل في خلعه وما جرى فيه ابن
الحاجب ثم قال ان المريض مخوفا
فقال ابن عبد السلام الخلع ...
... عند القابلية ... وهو ...
تقييده بالمخوف ان جميع الهو ...
مثل انا صحيح
فيه نظر اه منه
المخوف اه ع ش

قوله ونفذ خلع المريض ... ابن الحاجب مسائل طلاق المريض وخلعه في باب طلاق السنة
وقول الشارح ... [illegible] ... النسبة الى نسخة
الخلع لا ... وهو قوله ... اه ع ش

مرضا مخوفا ومن في حكمه من المحجور عليهم كحاضر صف القتال والمحبوس لقتل
او قطع لا يجوز له ان يخالع زوجته ابتداء لان فيه اخراج وارث ما ومعلل
بانه ينفذ ويقع عليه الطلاق **وورثته دونها** يعني ان الشخص اذا
طلق في مرض المخوف ثم مات فيه فان الزوجة ترثه وان لم يترثها ولو طلقها من يصح
لانه الذي اضطر اليه ما كان بيده ولزوال الزوجية ان حلل مات الزوجة ترثه لانه صار
بطلاقها حينئذ من الارث كانت مدخولا بها ام لا انقضت عدتها وتزوجت
ام لا وانما غير الميراث من الاحكام فحكمها فيه كغيرها من العدة في المدخول
بها وعدمها في غيرها ويتنصف الصداق عليه ولا تصح الوصية لها وان
تعلقه حكما ورثت من المال دون الزوجة وان فتعلقه عمرا عزوا انا الاتي
من ماله ولا دية **كمخيرة ومملكة فيه** التشبيه في ارثها منه دونها والمعنى
ان الزوج اذا خير زوجته او ملكها امر نفسها في مرضه المخوف او وكلته
ما اختارت امر نفسها في المرض فانها ترثه اذا مات من مرضه ذلك حال
مرضه او صح ولا يرثها ان ماتت هي في مرضه الموضوع انها اوقعت
طلاقا بائنا في التخيير والتمليك في مرض لا رجعيا والا ورثها بقوله فيه
متعلق بمحذوف لا بالخير كذا ومملكة اي او وقعته فيه كان التخيير والتمليك
في المرض او في الصحة **ومولى منها** يعني ان الانسان اذا آلى في مرضه
او في صحته من زوجته وانقضى اجل الايلاء في المرض المخوف ولم يأت بالفيئة
ولا عذر بها فطلق عليه في المرض ولم يرتجع وانقضت العدة في حال
حياته ثم مات من ذلك المرض فانها ترثه ولا يرثها اذا ماتت هي في ذلك
المرض **وملاعنة** يعني ان الانسان اذا لاعن زوجته في مرضه المخوف
فانها ترثه ولا يرثها لان فرقة اللعان تقوم مقام الطلاق لانه طلاق جاء
من سببه وانما قلنا وانقضت عدتها في حال الحياة لان طلاق الايلاء

آه ... منها
... بها
... تعليها
... هي
... ثم

قوله في مرض او صحته ما كان له الصحيح
الى بلغ فيه ينبغي جعله هنا ... مسلمة
غير ... ونفي بن ...
قال ... المحفوظ ... ملكها في
مرض او صحته ما اختارت نفسها او طلقها
طلاقا بائنا في مرضها ثم لا يرثها ان ماتت
ورثته ... ما ذكر في ... المرض ان ... الطلاق
جاء من قبله ... جعل التمليك والتخيير
في المرض اه

رجع من كلام المؤلف في الباب من بعيد وأشار بقوله وما عطف إلى أنه لا
فرق بين الطلاق والعتق ولو ارتد المريض ثم تزوجها ولا غير ما جاز فقيل
إنه أوجب الميراث في اللعان مع كونه فسخا فهي الردة أولى لأنها طلاق والعتق
أقوى منه في حل العصمة **فالجواب** أن اللعان خاص بالمرأة
فاتهم بطلاق الردة لأنها تمنع سائر الورثة أو احتفته فيه المشهور أن
الرجل إذا قال لزوجته في صحته أو في مرضه إن دخلت دار فلان مثلا فأنت
طالق فدخلتها في المرض فإنه يلزمه الطلاق وترثه وإن مات من ذلك
المرض لم يرثها فقوله فيه أي أو فعلت المحلوف عليه فيه سواء كان التعليق
فيه أو في الصحة وأولى لو احتفته وغيرها أو أسلمت أو اعتقت صورتها
تزوج بكتابية أو بأمة مسلمة ثم إنه مرض فطلق زوجته المذكورة ولو بائنا
ثم أسلمت الكتابية أو عتقت الأمة في مرضه الذي مات فيه فإن من كانت الكتابية
التي أسلمت والأمة التي عتقت ترثانه لأنه متهم على منعها منه لئن خشي الإسلام
أو العتق وسواء أسلمت أو عتقت في العدة أو بعدها أو تزوجت غيره
وورثت أزواجا وإن في عصمة مذهب المدونة أن الرجل إذا طلق زوجته
في مرضه وطال مرضه وانقضت عدتها منه وتزوجت غيره فإن إرثها لا ينقطع
منه بل لو تزوجت أزواجا وطلقها كل منهم في مرض المخوف وطال مرضهم
ثم ماتوا فإنها ترثهم كلهم ولو كانت في عصمة رجل آخر غير المريض وإنما
ينقطع بصحة بينة أي إنما ينقطع إرث الزوجة التي طلقها في مرض المخوف
بحصول صحة بينة له ويعلم ذلك من أهل المعرفة بذلك ولو صح ثم مرض فطلقها
لم ترث إلا في عدة الطلاق الأول موضوع المسألة أنه طلقها في مرض طلقة
رجعية ثم صح منه صحة بينة ولم يراجعها ثم مرض ثانيا فأردفها طلاقا رجعيا
أو بائنا ثم مات من ذلك المرض فإنها لا ترثه إلا إن بقي من عدة الطلاق الأول بقية

الأولى لو قال وإن تزوجت غيره لأن هذا ليس مباينا للطلاق في المرض بل داخل فيه ه منه

قوله وورثت أزواجا ... وإن كانت ... من قوله أو تزوجت غيره تبعا للمدونة ... الحاجب ه ع ش

قوله وإنما ينقطع بصحة بينة مثال لمن طلق رجعيا في مرضه بخلاف قوله إثره ولو صح ثم مرض فإنه مثال لمن طلق رجعيا ... ويقول الشارح في طلقة رجعيا ... غير صحيح بل ... الرجعية والبائنة ... الخلع ... الطلاق فيه بائن ه ع ش

لان

لأن الغرض أن الطلاق رجعي ومات في العدة متى ثم مات لم يبق من عدة الطلاق
الأول بقية فإنها لا ترثه بالطلاق في المرض الثاني لأنه طلاق مردف على
الأول ومن زالت تهمته بالصحة ودليل كون الطلاق الأول رجعيا قوله فطلقها
إذ لو كان بائنا لم يردف عليه طلاق المرض الثاني ومفهوما لم يذكر أنه إن راجعها بعد
صحته ثم مرض فطلقها رجعيا أو بائنا ثم إن مات من مرضه الثاني وعلم كونه
من بقاء فقوله صح والإقرار فيه كإنشائه والعدة من الإقرار يعني أن الشخص
المريض إذا أقر أو شهدت عليه بينة بإيقاع الطلاق في زمن سابق على مرضه
بحيث تنقضي العدة أو بعضها فيه فإن ذلك بمنزلة إنشاء الزوج الطلاق في
المرض ولا عبرة بإسناده للزمن السابق بالإقرار أو البينة ولو انقضت متى ثم
إن مات من ذلك المرض ولو تزوجت غيره وتبتدئ العدة من يوم الإقرار
أو الشهادة ولا يصدق في انقضائها أو بعضها لأنها حق لله ولم يرثها هو
إن انقضت على دعواه لأن تشهد بينة لم يبق عليها إذ ختمت البينة
في العدة وفي الإرث ولا ينافي هذا قوله في العدة وورثته فيها أي في عدة
العدة المستأنفة خاصة لأن انقضت لأن المعنى هنا مريض وهناك صحيح ولو
شهدت بعد موته بطلاق يعني أن الشهود إذا شهدوا بعد موت شخص على
طلاقه زوجته طلاقا بائنا أو رجعيا وانقضت العدة على حسب تاريخهم فإن
الزوجة ترثه كما أفاده بقوله فكالطلاق في المرض كلام لا كي تعتد
عدة وفاة والموضوع أن الشهود عدول وإنما بيّنتهم إذ لو كانوا حاضرين لبطلت
شهادتهم لسكوتهم وأما إن كانت في البينة وشهدت البينة بعد موتها
بطلاقها لم يرثها وانظر العلة فيه وفي موتها في الشرح الكبير وإن أشهد
به في سفر ثم قدم ووطئ وأنكر الشهادة فرق ولا حد أي وإن أشهد
الزوج بالطلاق الثلاث لعدم ونداء أي بانقضائها أو بالإقرار به في سفر ثم قدم

زاد في التوضيح ولا عبرة بالطلقة الثانية لأنها لا تستأنف العدة من يومها وإنما تجب من الطلاق الأول وإن كان نزل الطلاق في عدة الأول بيومين إن تمت عدة الأخرى ه منه

في كلامه نظر والصواب أنه إن أقر بما شهدت به البينة فالعدة من يوم الطلاق كما في العتبية وإن أنكر جرى يوم الحكم كما يأتي تحريره منه

قوله ولو شهد بعد موته بطلاق إلخ الظاهر طلقة بائنة فقال المصنف أي إن ... انقضاء عدتها ... الطلاق ... بقوله وإن شهد ... البينة ... على زوجته ثلاثا بينة ... ه ع ش

قوله ووقف زاد الشارح فرد الميراث فقال الجنس كذا في التوضيح وذكر فيه اختلافا وتحصيلا كله مبني على قول ابن القاسم وانه ابن رشد على اللخمي فتلف به وقف الخلع فقال ابن نافع يوقف وقال اصبغ في الواضحة والا يكن منه ان صحت اخذه وان ماتت ... ه

مقال الشارح فقال العابرون خلع المثل يعني ... ه ع ش

قوله وكالمتزوج في المرض ... الصداق حيث كان في الثلث ... بالفسخ قبل البناء لا بعده ... وابن عرفة ه ع ش

ووجها وانكر الشهادة فرق الحاكم بينهما ولا يلزمه حد على المشهور لانها على حكم الزوجية حتى يحكم بالعداوة بدليل ان العدة من يوم الحكم بالعداوة ولانه كالمفتى بالزنى الراجع عنه **ولو ابانها ثم تزوجها قبل صحته فكالمتزوج في المرض** يعني ان المريض اذا خلع زوجته طلاقا بائنا ثم تزوجها في ذلك المرض فحكمه حينئذ حكم من تزوج اجنبية في المرض فيكون فاسدا ويفسخ لعقده لانه من احدث وارث فيفسخ قبل البناء وبعده وللمرأة الاقل من المسمى وصداق المثل ويعجل الفسخ الا ان يصح المريض كما مر في التشبيه لافادة الفسخ ولو بعد البناء وما معه من الصداق واما الميراث فانه ثابت لها على كل حال بالنكاح الاول فان قيل علة فسخ نكاح المريض هي ادخال وارث فتنبه منا لثبوت الارث لها على كل حال **فالجواب** ان الارث الذي هو ثابت لها تقطعه العدة البينة فارثها اذا احصلت العدة انما يكون بالتزويج المذكور وحينئذ فهو موجب لفسخ هذا النكاح **ولم يجز خلع المريضة** وهل يرد **او المجاوز لارثه يوم موتها ووقف اليه تاويلان** اعلم ان مالكا قال في المدونة ومن اختلعت في مرضها وهو صحيح بجميع مالها لم يجز ولا يرثها وقال ابن القاسم فيها وانا ارى انها اذا اختلعت منه باكثر من ميراثه منها فلا يجوز ميراثه ورد الى ابن رشد ان اختلعت بقدر ميراثه فاقل منه جاز ولا يتوارثان واختلف هل منع لها خلافا والعبدوسي ابي الموازي وابن نافع وعليه فقول مالك لم يجز اي بطل جميعه ويرد ما خالعته بدالها اولورثتها او مرت وهو ما في ابن عياض والاكثر وعليه فقول مالك لم يجز اي لم يجز القدر الزائد على ارثه اي انه يبطل القدر المجاوز لارثه مما خالعت به وقد اشار المؤلف الى تاويل الوفاق بقوله او المجاوز لارثه واستغنى عن ذكر ما في المدونة انهما لا يتوارثان على كلا

اخبرنا عبد السلام وهو اعتبار يوم موتها انه حينئذ يجب الميراث ... يوم الخلع انه موجب للتهمة ... ه ع ش

القولين

قوله وان نقص وكيله عن مسماه لم يلزمه ... ولا يلزم الخلع والوكيل ... البيع حيث قال او ... بيعه باقل ... ه

القولين فقوله المجاوز لارثه اي لو لم تخالع وما كان قدر ميراثه فاقل فلا يعتبر مجاوزة الخالع به لارثه وعدم مجاوزته يوم موتها لا يوم الخلع فيوقف جميع ما خالعت به الى موتها فينظر هل هو قدر ارثه او اقل اي لو لم تخالع فيأخذه وما زاد يرد له **وان نقص وكيله عن مسماه لم يلزمه** يعني اذا قال الزوج لوكيله خالع لي زوجتي بعشرة مثلا فخالعها بخمسة مثلا فالخلع لا يلزم ولا يقع الطلاق لان الوكيل معزول عن ذلك الا ان يتمم الوكيل او الزوجة فيلزم اذ لا منة تلحق الزوج **او اطلق له او لها حلف انه اراد خلع المثل** يعني ان الزوج اذا اطلق لوكيله في المخالعة زوجته او اطلق لزوجته في المخالعة عن نفسها فنقص الوكيل او الزوجة عن خلع المثل فان الزوج يحلف حينئذ انه انما اراد خلع المثل ولا يلزمه الخلع ولا يقع الطلاق الا ان يتمم له الزوجة او الوكيل خلع المثل فيلزمه الطلاق ه حينئذ ومحل اليمين حيث لم يكن مستفتيا والا قبل قوله بلا يمين ومحل كلام المؤلف اذا قال اعطيني ما اخالعك به او ادعوني الى الصلح معي بما وافقا الوفاق لي ان ادعوني الى صلح بالتحكيم فيلزمه ما اتت به ولو نافها **وان زاد وكيلها فعليه الزيادة** يعني ان الزوجة اذا قالت لوكيلها خالع عني زوجي بعشرة مثلا فزاد للزوج على ما سمته له او على خلع المثل ان اطلقت فان الخلع يلزم ويقع الطلاق على الزوج ويلزم الزوجة ما سمته للوكيل فقط والزائد على ما سمته او على خلع المثل على وكيلها **ورد المال بشهادة سماع على الضرر** يعني ان المرأة اذا ادعت بعد المخالعة انها ما خالعته الا عن ضرورة واقامت بينة سماع على ذلك بان الزوج يضرها فانها ترد ما خالعته به وبانت منه ولا يشترط في هذه البينة السماع من الثقات وغيرهم بل لو ذكرت انما سمعت ممن لا تقبل شهادته تركا للخروج

قوله وحيث لم يكن مستفتيا والا قبل قوله بلا يمين بل لعدم البينة ... ه ع ش

ثم بينهما ان شهادة السماع لابد ... ه

قوله وبيمينها مع شاهد الخ اي اذا كانت الشهادة على القطع واقتصر على السماع وجيبيه قولان واقتصر ابن عبد السلام على انه يرد المال بشهادة ... السماع مع اليمين ... الشهادات ان رد المال بشهادة ...

وبنحوهم عمل على شهادة سماع وأنه في الشرح للعصري الشرح الزلفا التعليق به
فليس من الضرر شتمه إياها على غير الصلاة والغسل من الجنابة وإن شاء أمسكها
وأخذ بها وحل له ما أخذ منها وإن شاء فارقها ولا يحل له مضارتها إذا علم منها
زنى حتى تفتدي وأن ابن القاسم عن مالك ولا يحل له ما أخذ منها لأن تشتمه
أو نحوه أمر وبيمينها مع شاهد أو امرأتين يعني وكذلك يرد الزوج
المال الخالع به إذا أقامت على الضرر شاهدا يشهد لها على الزوج بأنه يضرها
حيث حلفت معه ومثل الشاهد المرأتان ولا يضرها إسقاط البينة
المسترعاة على الأصح المراد ببينة الاسترعاء البينة التي استرعتها
بالضرر أي أشهدتها بالضرر وأنه لا يلزمها ذلك الإشهاد والإسقاط يعني
أن الزوج إذا أشهد على زوجته أنها ما افتدت إلا عن رضى وإنما أسقطت البينة
الشاهدة لها بالضرر وأنه لا يلزمها ذلك الإشهاد والإسقاط وتقوم
ببينتها وأطلق المؤلف الاسترعاء هنا على خلاف فيه فقيد المذكورة في باب
الصلح ... لو قال ولا يضرها إسقاط بينة الضرر لكان أخصر ويعم
فيه أنه لا يضرها إسقاط البينة المسترعاة بالمعنى المذكور في باب الصلح
وقد ذكره الشراح هنا وحمل كلام المؤلف عليه [illegible] الشرح
الكبير مع ما زاد عليه وبكونها بائنا لا رجعية من علمت أن العوض
الذي تعطيه المرأة في الخلع إنما هو عوض عن انحلال العصمة فإذا ثبت
بعد الخلع أنها كانت مطلقة قبل الخلع طلاقا بائنا فإنها ترجع بما
دفعته لأن الخلع لم يصادف محلا بخلاف ما إذا كانت مطلقة طلاقا
رجعيا والعدة لم تنقض فإنها لا ترجع بالعوض لأن الخلع صادف محلا
لملك الزوج عصمتها ويحوي طلاقه لها لأن الرجعية زوجة أو لكونه
يفسخ بلا طلاق يعني أن المرأة التي يفسخ نكاحها بلا طلاق بل

قوله وحل له ما أخذ منها وإن شاء فارقها أي وإن شاء فارقها وحل له ما أخذه منها

قوله لأن تشتمه ... أمر ... [illegible]

... ولا يحل له ما أخذ منها عند ابن القاسم ...

أي بينة الاسترعاء ... وكانت ... والرجوع ... [illegible]

كان مجمعا على فساده كالخامسة والمحرم إذا خالعها زوجها على مال
أخذه منها فإنها ترجع بما أخذه منها لعدم ملك الزوج للعصمة أو
لعيب خيار به فهو أن العيب الذي يثبت الخيار به هو الجنون والجذام
ونحوهما فإن خالع الرجل زوجته على مال أخذه منها ثم تبين أن به أحد هذه
العيوب ولا يعلم فإنها ترجع عليه بما أخذه منها لأنه كان لها أن ترده
بغير عوض على المشهور وأما لو كان العيب بها فإنه لا يرد ما أخذه منها
في المخالعة لأنه كان بغير على النكاح وما في قوله ولو طلقها أو مات
ثم اطلع على موجب خيار فكالعدم غير معول عليه أو قال إن خالعتك
فأنت طالق ثلاثا لا إن لم يقل ثلاثا أو من طلقتين يعني ومن المواضع التي
يرد فيها المال الذي وجب إذا قال الرجل لزوجته إن خالعتك فأنت طالق
ثلاثا ثم إنه خالعها على مال أخذه منها فإنه يرد إليها ما أخذه منها لعدم
استحقاقه له لأنه علق طلاقها ثلاثا على خلعها والفاعل أي المعلق والمعلق
عليه يقعان معا وقتا واحدا ولم يقع الخلع قبل الطلاق الثلاث ليستحق به
المال وأما لو قال إن خالعتك فأنت طالق ولم يقل ثلاثا ولا غيره أو قال
واحدة ثم خالعها على مال أخذه منها فإنه لا يرد إليها شيئا من ذلك وقد
ملكه ولو من طلقتين واحدة بالخلع وواحدة بالتعليق فقوله إن لم
يقل ثلاثا صادق بصورتين كما مر وجاز شرط نفقة ولدها مدة رضاعه
فلا نفقة للحمل المتبادر من كلامه أن المرأة المخالعة حامل ومن شرط خالعها
على أن عليها النفقة مدة الرضاع فتسقط نفقة الحمل ولا يصح أن يكون هذا
مراده لأن نفقة الحمل لا تسقط بالمخالعة على نفقة الرضاع بل هذا وإنما
مراده بل إذا ... ولو أنه إذا خالعها على نفقة ما تلزمه مدة رضاعه
فإن نفقته مدة الحمل لا تسقط عنه ولو ... وقال المؤلف وجاز شرط

أي حمل ما تقدم على الطلاع على عيبها ... وما مضى على ما إذا اطلعت على عيبه ... كل منهما على ... وهو الصواب

قول ابن القاسم ... لأنه ... ابن رشد ... طلقتان ... ابن رشد

ابن عرفة ... ثم بعد على الثلاث ... [illegible]

نفقة ما تلزمه مدة رضاعه ولا نفقة لها به حملها لكان اعظم وسقطت نفقة
الزوج او غيره وزاد بن شرطه يعني ان الزوج اذا خالع زوجته على ان عليها
نفقته او نفقة ولده الكبير او الاجنبي او شرطها عليها ان تكفل ولده مدة
زائدة على مدة الرضاع فانه يسقط ما ذكر عنها ولا يلزمها ولا مرة بعد كون الشرط
منه عليها او منها عليه وما ذكره المؤلف من هذه المسائل هو قول ابن القاسم
وروايته عن مالك وقال المغيرة والمخزومي وابن الماجشون واشهب وابن نافع
وسحنون لا تسقط وصوبه جماعة من الاشياخ حتى قال ابن لبابة ان الفتوى على
خلاف قول ابن القاسم وروايته عن مالك وقال غيره وامر الموثقين والعمل
على غير قول ابن القاسم لانه غاية ذلك انه غرر ورضي جائز وقال اللخمي الخلاف
فيما اذا وقع الخلع غير مقيد واما لو قيد ذلك بمدة معلومة مات الولد او عاش
جاز عند ابن القاسم وغيره فان مات الولد اخذ الاب ذلك منها مدة ولا كلام
كلامهم ان كلام اللخمي مقابل وان الخلاف مطلق كموته التشبيه في السقوط
والمعنى ان الرجل اذا خالع زوجته على ان ترضع ولده ونفقته عليه مدة حولين
من يوم الوضع فمات الولد قبل تمام المدة فان الزوج لا يرجع عليها بشيء
من المدة ويسقط عنها ذلك وان ماتت او انقطع لبنها او ولدت ولدين
فعليها الموضوع بحاله انه خالعها على ان تنفق على ولده منها وترضعه مدة
حولين فماتت قبل تمام المدة فانه يؤخذ من تركتها ما يقوم على الولد من نفقته
ورضاعه الى تمام المدة لان ذلك دين ثبت في ذمتها فهو كساير الديون فان مات
الولد رجع المال لورثتها يوم موتها فان لم تخلف المرأة شيئا فان نفقة
الولد واجرة رضاعه على ابيه فلو انقطع لبنها فانه يلزمها ان تستأجر من يرضعه
الى تمام المدة فقوله فعليها يرجع للمسائل الثلاث فان عجزت عن نفقة الولد
او عن نفقتها نفسها انفق الاب وتبعها ان ايسرت وعليه نفقة الآبق

والشارد

111

والشارد الا لشرط يعني ان الزوج اذا خالع زوجته على عبد مثلا الآبق او
بعير مثلا الشارد فان اجرة تحصيلهما والجعل على ذلك على الزوج لانهما
صارا على ملكه بمجرد عقد الخلع وزال ملك الزوجة عنهما الا ان يكون
الزوج اشترطها عليها فيلزم لا نفقة جنين الا بعد خروجه وجبر ابي على
جمعه مع امه يعني ان نفقة الجنين تكون على الزوجة حيث خالعته به
بعد امه الى حين خروجه وجبر من بطن امه ثم تكون على الزوج اجرة ارضاعه
لانه ملكه بمجرد الوضع وصار في ملكه ويجبر الزوج والزوجة على جمع
العبد مع امه فان يبيعاهما من شخص واحد او يشتري احدهما من صاحبه
ولا يكفي جمعهما في حوز لان التفريق [illegible] بعوض وفي نفقة ثمرة لم يبد
صلاحها قولان يعني انه اذا خالعها على ثمرة لم يبد صلاحها او لم تتم
بالكلية فهل نفقتها الى بدو الصلاح من سقي وعلاج على الزوج لان ملكه
فيها ولا اجاحة فيها او على الزوجة لتعذر التسليم حينئذ شرعا قولان
لشيوخ عبد الحق ولو عبر بقوله لم تطب بدل لم يبد صلاحها لكان اخص
وكفت المعاطاة اي كان تعطيه شيئا على وجه يفهم منه انه في
نظير العصمة ويفعل مقابل على قبوله اذ لك كان يكون عادة فيهم انه اذا
خالعته سواء [illegible] ويعتد له او خرجت من الدار ولم يمنعها انه
طلاق وكان ترمي له دراهم او تعطي جعل وتقبل منها ذلك او [illegible]
وعم فيهما [illegible] الصيغة والفم على ما ذكر وان علق بالاقباض او الاداء ولم
يختص بالمجلس الا لقرينة يعني ان الزوج اذا قال لزوجته ان اقبضتني كذا
فانت طالق او قال لها ان اديت كذا فانت طالق او اذا او متى ادت كذا
فقد علقته لم يختص اقباضها واداؤها بالمجلس الذي قال لها فيه ذلك
القول بل اذا اقبضته او اتت اليه به طلقت فانها تطلق منه ولو بعد المجلس

قوله واجبر ابوه على جمعه مع امه [illegible]

قوله لان التفريق [illegible]

[illegible]

من اركان الخلع [illegible]

مالم يطل بحيث يرى ان الزوج لا يجعل التمليك اليه اللخمي الا ان تقوم قرينة على
انه اراد المجلس وانه يحمل على تلك القرينة والواو بمعنى او وقوله لم
يختص بالمجلس وما وراءه الا ان يلزم الزوج البينونة ام لا بانتفى التفصيل اللخمي
في قوله ان مبهم لا التزام او الوعد ان وزها بالتخيير في قول المؤلف لم يختص
للانصراف او الاداء واما القبول فلا يعتبر هنا وانما يناط الحكم بوجود المعلق
عليه فان وجد حصل المعلق والا فلا وكلام المؤلف موافق لابن عرفة وذكر
ابن عبد السلام انه لا بد من القبول ناجزا في صورة التعليق وان وقع بالعبد
الغالب يعني لو وقع الخلع بينهما على العبد دينارا او على العبد درهم فانه يلزم
من ذلك من غالب نقد البلد سواء كانت الدراهم من الغالبة اي غالب تعامل
الناس بها او الزنانير فلو خالعها على العبد رأس من الغنم وكان الغالب به
غنم تلك البلد الضأن او المعز فان الا انه توخذ من الغالب ويلزم من لزوم الغالب
البينونة واما قوله والبينونة فهو متعلق بالبعد وبغيره والبينونة ان قال ان
اعطيتني العبد فارقتك او ابارقك ان مبهم لا التزام او الوعد ان وزها
عطف على الغالب والمعنى انه اذا قال لها ان اعطيتني العبد او ان اديت العبد
او ائتيتني بالعبد من الغنم مثلا فانت طالق فاتت له بالعبد من غالب نقود البلد
او غنمها او بغيرها او ابلها فانه يلزمه قبولها ويلزم البينونة هذا اذا ابهم
فيه بغير نية الحال او المال كمتى شئت او الى اجل كذا الا التزام لذلك وهذا الكلام
فيه وكذلك يعم في الوعد على الشهر وفروعها اي اخذها به ورضي بان
باعت امتعتها او ما اشبه ذلك فانه يلزمه البينونة بذلك ومفهومه ذلك انه اذا
انه لو لم يدخلها به وزيد بسبب الوعد فلا يلزمه الطلاق وهو جار على المشهور
من عدم لزوم الوفاء بالوعد فقوله ان مبهم لا التزام راجع للصيغتين اما
رجوعه لابارقك فظاهر واما رجوعه لفارقتك فلانه وان كان ماضيا الا ان

غير

تخليص العقل للاستقبال او مثله او ابارقك فقط بالجزم في جواب الشرط او
طلقني ثلاثا بالعبد فطلق واحدة يعني انها اذا قالت له طلقني ثلاثا
بالعبد فطلقها واحدة بالعبد فقد بانت منه ولزمها العبد لان قصدها البينونة
ولا يتعلق بالثلاث غرض شرعي وهذا قول ابن المواز ومذهب المدونة انه
لا يلزمها العبد الا بالثلاث فيلزمه الطلقة وينبغي ان تكون بائنة نظرا الى
انه انما اوقعها في مقابلة عوض وان لم يتم راجع خلاف المدونة او بالعكس
يعني اذا قالت طلقني واحدة بالعبد فطلق ثلاثا بالعبد فانه يلزمه
الثلاث ويلزمها العبد لحصول غرضها وزيادة وهو مذهب المدونة وتفصيل
اللخمي ضعيف او ابني بالعبد او طلقني نصف طلقة او في جميع الشهر
فيعجل يعني انها اذا قالت لزوجها ابني بالعبد او طلقني نصف طلقة بالعبد او
نصف طلقة او ربعها وما اشبه ذلك من الاجزاء بالعبد او قالت له طلقني في
جميع هذا الشهر او اليوم بالعبد فيعجل ما سالته فانها تبين من عصمته ويلزمها
ان توقع له العبد التي عينتها وسواء اوقع البينونة في اول الشهر او اليوم
او اثنائه او في اخره فقوله فيعجل جواب للمسائل الثلاث او قال بالعبد
غدا فقبلت في الحال يعني ان الرجل اذا قال لزوجته انت طالق بالعبد غدا
من الدراهم او الابل مثلا فقبلت المرأة ذلك في الحال فانها تطلق في الحال
ويلزمها العبد ومثله اذا قالت المرأة طلقني غدا ولك العبد فاذا طلق في
الغد او قبله استحق العبد اذا ابهم مقصود ما تعجيل الطلاق وان ابهم
فيها تخصيص اليوم لم يلزمها ان طلقها قبله ولا يلزمها ان طلق بعده مطلقا
ويقع الطلاق بائنا على كل حال او بهذا الهروي ما اخذه من الهروي
بفتح الهاء والراء بعدها واو مشددة الياء ثوب اصفر يعمل بهراة احمر
من ابريسم اصفر يقال من بيت الثوب اذا صبغته وكانت السادات من العرب

يتعممون بعمايم الحرير او من المروي بفتح الميم وسكون الراء وتشديد الياء ثوب تلبسه خاصة الناس منسوب الى مرو وهي بلدة بخراسان والنسبة اليها مروي على غير قياس وينسب اليها ايضا مروزي بزيادة الزاي وهي من شواذ النسب والمعنى ان الرجل اذا قال لزوجته ان اعطيتني هذا الثوب المروي الذي بيدك بانت فاتى من بعثته اليه بثوب مروي بانها تبين منه ويكون الثوب له لانها لانه انما عين الثوب لان المقصود انه لا تصنعه الى تلك البلد وهو المقصود لو قال وقع الخلع على ثوب غير معين مروي ٥ فتبين انه مروي لم يلزمه طلاق **او مال في بيته او على حمل او على الاشبه** يعني ان الرجل اذا قال لزوجته ان دفعت لي ما في بيتك وكانت مفوضة بانت فالقول قول من ادعى انها شيء متمول ولو يسيرا كالدرهم او غير متمول ككسرة مثلا او وجد عنده عرض وعبد فانها تبين منه بذلك لرضوله على الغرر لانه جعل لشيء وباخذه او لا باخذه قال ابن عبد السلام وهو الاقرب وهو المختار القبر بالاشبه **لان حاله في الاشبه لها ما فيه** من امتزج منه فيلزمه ومن لزوم الخلع ومن ذكر المسئلة لا يلزم فيها الخلع بمجرد ذلك اذا قالت المرأة لزوجها خالعني على ما في كم الرابية مثلا واشارت انها بعد ما قبضه على ذلك ما اتت بالرابية لبيعته لها ولا ملك لها فيها ولا شبهة ملك فانه لا يلزمه الخلع لانه خلعها على شيء ولم يتم له وهذا هو عدم اللزوم ولو اجاز ذلك صاحبه **او يتامه ان اعطيتني ما اخالعك به** يعني ان الرجل اذا قال لزوجته ان اعطيتني ما اخالع به بانت فالعلى او نفسر فالعتق بان اتت بخلع المثل فانه يلزم من الخلع وان انتقد بدون خلع المثل وهو المراد بالتافه فانه لا يلزم من الخلع ويخلى بينه وبينها ولم يوجب عليه في الرواية بينها **او طلقتك ثلاثا بالف فقبلت واحدة بالثلث** يعني ان الرجل اذا قال لزوجته طلقتك ثلاثا بالف من الدراهم مثلا

ثم اشار بالاشبه لاختيار ابن عبد السلام اذ قال اللزوم هو الاقرب لانه دخل على الغرر وهو مجوز لذلك من غير هذا الامر ظاهر توضيح انه اشار به الى اختيار ابن المواز مع قال في قول ابن الحاجب ولو قال ان اعطيتني ما يبرد به فوجد ما لا جارحة في لزوم الطلاق قولان ما نصه اللزوم لابن الماجشون وعدمه لمحمد هو الاجب الى هـ

واختار اللخمي خلافه هـ نشر

تقدم ان اليمين على لها في المدعى عليه ان السبعين ولا تقبل هـ نشر

بعثها

بفلت طلقة واحدة من الثلاث بثلث الالف فانه لا يلزم من الطلاق لانه يقول ما قصدت وغرضي ان تخلص مني لا بالالف لا باقل من ذلك فلو قبلت واحدة من الثلاث بالالف لزم من الخلع لان مقصوده حصل ووقوع الثلاث لا يتعلق به غرض بل وقوع الثلاث خلاف طلاق السنة كما يأتي **وان ادعى الخلع او قدرا او جنسا حلفت وبانت** يعني لو اتفق الزوجان على وقوع طلقة مثلا وقال الزوج بعوض ولم تقر به وهو المراد بالخلع وقالت الزوجة وقعت الطلقة المذكورة بغير عوض او قال وقعت على عشرة دنانير مثلا وقالت بل على اقل منها او قال عشرة وقالت هي على غيره فان الخلع يلزم بينهما وتحلف المرأة على نفي ما ادعاه الزوج في المسائل الثلاث ولو ما قالت في دعوى الجنس والقدر فان نكلت حلف الزوج واخذ ما ادعاه عليه على مقتضى دعواه ويقع الطلاق بائنا ولو ما قالت في دعوى الجنس والقدر **والقول قوله ان اختلفا في العدد** موضوع المسئلة ان الزوجين اتفقا على قدر العوض او اتفقا على الطلاق بلا عوض واختلفا في عدد الطلاق فقالت الزوجة مثلا طلقتني ثلاثا بعشرة وقال الزوج بل طلقة واحدة ٥٥ بالعشرة فالقول قول الزوج بلا يمين ووقعت البينونة كما قال الشيخ كريم الدين والمنقول بيمين **كدعواه موت عبد او عيبه قبله وان ثبت موته بعده فلا عهدة** تخيير فيه قبله راجع القول قول الزوج والمعنى ان الزوج اذا خالع زوجته على عبد بها الغائب وهو غير ابق ثم تبين بعد ذلك انه مات او لم يمت لكن به ابق عيب فقال الزوج كان الموت او العيب قبل الخلع فانا استحق قيمته بالموت او ارش العيب ان لم يمت وقالت الزوجة بل مات او تعيب بعد الخلع ليكون ضمانه من الزوج ولا بينة لاحدهما فان القول في ذلك قول الزوج لان الاصل عدم انتقال الضمان اليه وبقاؤه عليها فهي مدعية انتقاله

قوله حلفت حلفها بعد لا منعها في الغرم عنها فان نكلت في دعواها ما ادعى لا كما بعد حلفه عليه كذا في صبح انهما لو نكلا هو اعتبر

ملخص كلامهم ان المرأة اذا ادعت بعد البينونة انها مطلقة ثلاثا لم تحل للزوج الا بعد زوج فلو راجعها قبل زوج فرق بينهما الا ان راجعها بعد زوج كانت له على طلقتين من اختيار له بقوله ولو ادعت بعد ما حلف انها مطلقة ثلاثا ورجعت عن ذلك بعد بينونتها ثم قالت كنت كاذبة لارادة معاودته فانها تصدق وتحل قبل زوج هـ نشر

بعلمها البيان اما ان ثبت موت العبد المذكور بعد الخلع فانه لا عهدة على الزوج
في ذلك ومصيبته من الزوج بخلاف البيع لان الغائب في الخلع ضمانه من الزوج
بمجرد العقد والمراد بالعهدة هنا الضمان اي ضمان درك المبيع من عيب او
استحقاق اي لا عهدة على المرأة وانما عهدة الثلاث او السنة فهي منتفية هنا
كما يأتي في باب الخيار فلا تراد هنا وانما ان كان العقد على عبد آبق فانه لا عهدة
فيه على المرأة سواء مات او تعيب قبل الخلع او بعده الا ان تكون عالمة بتلف
الآبق قبل الخلع فانه يلزمها قيمته لخداعها الانها غرته وتكون القيمة
على غررها

باب طلاق السنة

اي الطلاق الذي اذنت فيه السنة في فعله وليس المراد ان الطلاق سنة لانه
ابغض الحلال الى الله الطلاق ولو واحدة وانما اراد المقابلة بالبدعي وهي
البدعي ما هو حرام ومنه ما هو مكروه كما يأتي والطلاق الذي اذنت فيه السنة فيه
ما استوفى اربعة قيود اشار اليها بقوله واحدة في طهر لم يمس فيه
بلا عدة الاول من القيود ان يكون واحدة فما كثر منها في دفعة بدعي مكروه
الثاني ان يوقع الطلقة في حال طهر المرأة فان اوقعها في غير طهر فان كانت
حيض او نفاس كان ذلك بدعيا لانه يطول عليها عدتها الثالث ان يكون
ذلك الطهر الواقع فيه الطلقة لم يمسها فيه فان وقعت في طهر مسها فيه
كان بدعيا لانه في مدة الحال الذي لا تدري هل تعتد بالاقراء او بوضع الحمل فيقصر
الامر عليها عدتها ولخوف الندم ان ظهر بها حمل والقدرة تبعده لنفي الحمل
ان اتت بولد واراد نفيه لانها ليست معتدة ان لو ماتت الم يمسها طارئ على يقين
من نفيه وسواء امسها الرابع ان لا تكون الواحدة في مدة العدة فلو طلقها
طلاقا رجعيا ثم اردف عليها في العدة شيئا فبدعي مكروه وكذا لو ارتجع
ثم طلقها لتطويله عليها العدة ان كانت تبتدئ عدة من الرجعة البدل وانما

قوله اللغات في هو التوضيح المراد ان لها
ما يحصل الغائب الخالع بعد
الخلع ومثل قبض الزوج ومصيبته من
الزوج لان الضمان منه ولا عهدة فيه
على المرأة لا رجوع عليها بشيء بخلاف
بيع الغائب فانه في ضمان البائع
حتى يقبضه المبتاع ه منه

قوله ثم وضيق قال لم طلقها فيه اي
واجبر على الرجعة بدليل قوله ولا
الخ ه منه

اي نوى البقاء ثم بدا له فطلق فكذا في كل حيضة طلقة لم يكن له الرجعة ولا
الطلاق عياض ولا خلاف فيه والا فبدعي اي وان اختل بعض القيود
بان طلق اكثر من واحدة او واحدة في طهر مسها فيه او قبل فيه لا كما
اذا اردفها واحدة اخرى او طلق واحدة في غير طهر فبدعي والبدعي منسوب
للبدعة اي لم تاذن فيه السنة ولكن كان من البدعي مكروه وممنوع بينه
بقوله وكره في غير الحيض ولم يجبر على الرجعة يعني ان الطلاق البدعي
المكروه هو الواقع في غير الحيض ومثله النفاس كما لو طلقها في طهر مسها
فيه او زاد على الواحدة او اردف فيه ولا يجبر على الرجعة اذ لم يرد الجبر على
الرجعة الا في من طلق في الحيض فيقتصر فيه على محل الورود كقبل
الغسل منه تشبيه في عدم الجبر والكراهة يعني اذا طلق زوجته التي
رأت الجفوف او القصة قبل الغسل فانه لا يجبر على الرجعة لانه مكروه
وفي عبارة اخرى تشبيه في لم يجبر ومذهب المدونة انه حرام لا يقع
الكراهة وعدم الجبر واشار بقوله او التيمم الجائز لمرض او عدم ماء الى قول
ابن الحاجب او ما يقوم مقامه اي مقام الغسل المقول فيها وان كانت مسافرة
لا تجد ماء فتيممت فلا بأس ان يطلقها بعد التيمم لجواز الصلاة لها ومنع
فيه ووقع واجبر يعني ان الطلاق في الحيض بعد الدخول وهي غير حامل
بدليل ما بعده حرام ولا يجوز فعله ومن حكى القاضي عبد الوهاب على ذلك
الاجماع فان وقع ذلك فانه يجبر على الرجعة ولا فرق بين ان يكون الزوج هو
المطلق في الحيض او احنثته الزوجة فيه بان كان علق طلاقها على صفة
ووجدت تلك الصفة والزوجة حائض فانه لا يجوز لها ان توقع الطلاق عليه
في الحيض فان فعلت لزم وجبر الزوج على الرجعة والنفاس مثله ولو لمعاودة
الدم لما يضاف فيه للاول على الارجح فبالغة في الجبر على الرجعة لا فيه

قوله والكراهة غير صواب وانما المذهب المنع لقول المدونة

قوله اي ايقاع الثلاث مكروه ومنع
وقال اللخمي ايقاع اثنتين مكروه وثلاث
ممنوع ونحوه في المقدمات واللباب
ونص في المدونة بالكراهة الرجراجي
مرادها التحريم وفي التوضيح نقل ابي
عبد البر غير واحد الاجماع على
لزوم الثلاث في دفعة وحكى
في الارشاد عن بعض المبتدعة
انه انما تلزم واحدة ابو الحسن عن
ابن العربي ما ذهبت فيكا من
يقول لو وجبت من الطلقة
ثلاثا لزمته بين ومنه مبالغة منه
رحمه الله ه منه

قوله فان تحنثه فيه ان علقت تعليقه
وتتعلق الحرمة بدار ان علم
انها تحنثه فيه ه منه

وفي الحرمة يعني ان المرأة اذا انقطع عنها الدم فطلقها ثم عاودها الدم
قبل تمام طهر فان الزوج يجبر على الرجعة وان كان طلاقه وقع في طهر لانه
لما كان الدم العائد بعد خلو الطهر يضاف للدم قبله لعوده قبل تمام
الطهر نزل منزلة دم واحد ونزل الطهر بينهما كلا طهر قاله ابن عبد الرحمن وابو
عمران وصوبه ابن يونس خلافا لبعض شيوخ عبد الحق لانه لا يجبر لانه طلق
طاهرا او لم يتعمد واستظهره الباجي واليه الاشارة بقوله **والاحسن**
عدمه اي عدم الجبر والقولان على اعتبار المآل او الحال وقوله **لآخر العدة**
متعلق بقوله واجبر والمعنى ان الزوج اذا طلق زوجته في الحيض
فانه يجبر على رجعتها الى آخر العدة اي اذا غفل عنها حتى طلقها زوجها
في الحيض الى ان طهرت ثم حاضت ثم طهرت ثم حاضت ثم علمنا بذلك فانه
يجبر على رجعتها ما بقي شيء وهذا هو المشهور خلافا لاشهب القائل بانه
يجبر على الرجعة ما لم تطهر من الحيضة الثانية لانه عليه الصلاة والسلام اباح في مثله
الطلاق فلم يكن للاجبار معنى **وان ابى هدد ثم سجن ثم ضرب بمجلس**
والا ارتجع الحاكم يعني ان الرجل اذا ارتكب المحظور بان طلق زوجته
اختيارا في حال حيضها او في حال نفاسها وامره الحاكم ان يراجعها فابى
من ذلك فانه يهدد بالسجن فان لم يفعل سجن فان لم يفعل هدد بالضرب فان
لم يفعل ضرب ويكون ذلك كله في مجلس واحد لانه في معصية فان تمادى
الزمه الرجعة وراجعها له بان يقول ارتجعت لك زوجتك **وجاز الوطء**
به والتوارث اي وجاز الوطء بارتجاع الحاكم له والتوارث وان كان بلا
نية من الزوج لان نية الحاكم قامت مقام نيته **والاحب ان يمسكها حتى**
تطهر ثم تحيض ثم تطهر يعني ان من طلق زوجته في حال حيضها او نفاسها
وراجعها او ابى ان يراجعها فاجبره الحاكم على رجعتها فالاحب ايضا

ثم

ثم اراد طلاقها فانه يستحب له ان يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم
ان شاء طلقها قبل ان يمسها وانما امر ان لا يطلقها في الطهر الذي يلي الحيض
المطلق فيه لانه جعل للاصلاح وهو لا يكون الا بالوطء وبالوطء يكره
له الطلاق فيمسكها حتى تحيض اخرى ثم تطهر **وفي منعه في الحيض**
لتطويل العدة لان فيها جواز طلاق الحامل وغير المدخول بها فيه او
لكونه تعبدا منع الخلع وعدم الجواز وان رضيت وجبره على الرجعة
وان لم تقم خلاف تقدم ان الطلاق في الحيض حرام وذكر هنا الخلاف في
علة المنع هل هي لتطويل العدة على المطلقة او علة المنع في ذلك ما
هي الا انه متعبد بها فمن قال العلة لاجل تطويل العدة اجاز الطلاق في الحيض
او النفاس اذا لم تكن العدة مطولة كما اذا طلقها وهي حامل او طلقها
قبل البناء وهي حائض اذ لا تطويل عليها كما في المدونة ومن قال ان علة
المنع ما هي الا التعبد منع الخلع في الحيض وان رضيت المرأة لان الحق لها
ولانها اعطت عليه مالا ويلزم عليه ان يجبر المطلق على ان يراجعها وان لم
تقم المرأة بذلك ولو قال وهل منعه في الحيض لكان اخصر للمقصود وهو
ان الخلاف في تعيين العلة التي لاجلها المنع اي وفي كون تعيين العلة في
تطويل العدة واستدل له بدليل او تعينها في التعبد واستدل له بثلاثة
ادلة خلاف لان الخلع في منعه وعدم منعه كما هو ظاهر لان المنع متفق
عليه وقوله لمنع الخلع علة للحكم بانه تعبد لا للتعبد لان التعبد لا يعلل
وصدقت انها حائض ورجح ادخال خرقة وينظرها النساء يعني ان
المرأة اذا طلقها زوجها فقالت طلقتني في حال حيضي وقال الزوج
طلقتها في حال طهرها فانها تصدق وهل بيمين او لا ولا ينظرها النساء لانها
مؤتمنة على رحمها وهذا هو المشهور ويجبر الزوج على الرجعة واختار ابي
سواء رآها وقت الطلاق او بعده بمدة ما لم تنقض عدتها ابن المواز اذا رآها نقية وهي طاهر فالقول للزوج ويحلف
انها تصدق اذا رآها وقته وابن يونس رجح انها لا تصدق اذا رآها وقت تدخل خرقة فيجب ان رآها وقت
الطلاق خالف ابن يونس ابن القاسم ولم يخالفه ابن المواز في ان رآها بعد الطلاق فصل ابن المواز من
يخالفا ابن يونس ابن القاسم فانهم كذا في الحاشية وغير محقق ه نه

ثم يمسها ابن رشد وان لم يمسها كان مضارا
بها اه

طلق ابن القاسم في كونها تصدق انه طلقها
وهي حائض وغيره ابن المواز تصدق فيه بادخال
... النزاع في حال الطلاق فيجعل الباجي
وابن عبد السلام كلام ابن المواز تفسيرا
ومقابلا لابن القاسم وحمله ابن رشد وابن
عرفة وابن راشد على الخلاف والاعتماد
على ابن القاسم يقول تصدق فيه مطلقا

يونس اذا قال خرقة في حياتي ينظر النساء اليه فلان وانه باحق فيه
اثر عام صرفته والامالة الا ان يتزوجها كالعام ومفعوله اي ان علق
كون القول قول المرأة ان زوجها طلقها في حال الحيض فالذي ذكر الزوجة
في حال الرجعة فانه ان كانت كذلك فان القول قوله وانظر هل
يتمسك به لا في مقام احاله وصاحب المرأة التي هي بعض من قول الحب
الكفيه من انه امعنا اي الا ان يتزوجها الزوج فانه في حال حيض المرأة ولاحاجة
لدعوى من صاحب الحال كما قيل وعبر ابن صاحب اشغال المرأة ٥
اختصار وصف الحيض به كقولك جاء زيد والعلم متكلما ووجل فسخ
الفاسد في الحيض يعني ان النكاح اذا كان مجمعا على فساده كنكاح
الخامسة وعثر عليه في الحيض فانه يعجل فسخه ولا يؤخر حتى تطهر
لان الامر ان علقه الى وقت الطهر اعظم حرمة من ايقاعه في الحيض فارتكب
اخف المفسدتين حيث تعارضا والطلاق على المولى واجبر على الرجعة
يعني ان المولى اذا حل اجل الايلاء عليه في حال حيض امرأته ولا
وعد بالفيئة فالمشهور وهو قول ابن القاسم انه يطلق عليه ويجبر على
الرجعة لانه صدق عليه انه طلق في الحيض وهل هو رجعي قال ابن القاسم
تطلق عليه بكتاب الله وحيث على الرجعة لسنة النبي عليه السلام وقال
الغير بالنفقة فلا يعجل عليه في الحيض لانه لا منع له في الا عسار
لا العيب وما للولي فسخه معطوف على المعنى اي يعجل لفساده لا العيب
اطلع عليه احد الزوجين في صاحبه كجنون وعنة وعتق امة تحت عبد
فلا يعجل في الحيض بل حتى تطهر وكذلك لا يعجل في فسخ نكاح موقوف
اجازته على غير الزوج كنكاح المحجور بغير اذن وليه فان الولي لا يجوز ان
يعجل فسخه والمرأة حائض وهذا كلامه فيما اذا كان الفسخ بعد البناء واما

بان عتق العبد او رشد السفيه قبل
الطهر او بعده وقبل الفسخ فانت هو ه

لا اشكال نصوريان ابن المواز كما في نص
على تفسيره بكونه بعد البناء ه منه

اذا كان قبله فيشكل فسخ تعجيله مع ما مر انه يجوز طلاق غير المدخول
بها في الحيض او لعدم النفقة يعني ان من اعسر بنفقة زوجته لا يطلق
عليه في الحيض ولا في النفاس اذا اعل اجل التلوم فيها حتى تطهر واشار
بقوله كاللعان الى انه لا يلاعن بين الزوجين في الحيض والنفاس وكذا مرة
ولو لنفي الحمل ونجز الثلاث في شر الطلاق ونحوه يعني ان الرجل اذا
قال لزوجته انت طالق شر الطلاق او اقبحه او ابغضه او اكمله وما اشبه
ذلك فانه يلزمه الثلاث فلا تحل له الا بعد زوج سواء كان مدخولا بها ام لا
وفي طالق ثلاثا للسنة ان دخل بها والا فواحدة يعني انه اذا قال لزوجته
انت طالق ثلاثا للسنة فانه يلزمه الثلاث لانه بين لزم قال لزوجته انت
طالق في كل طهر مرة فانه ينجز عليه وسواء كانت المرأة ممن لا تحيض او كانت
كانت مستحاضة ام لا وسواء كانت طاهرا ام حائضا وسواء قدم ثلاثا على
قوله للسنة او اخره كانت مدخولا بها ام لا على قول ابن القاسم وهو المشهور
وما مشى عليه المؤلف قول ابن الماجشون كخيرة او واحدة عظيمة او
قبيحة او كالقصر تشبيه في قوله والا فواحدة اي وان لم يكن مدخولا بها
على ما مشى عليه المؤلف فيلزمه واحدة كمن قال لزوجته انت طالق خير
الطلاق او احسنه او افضله او اجمله وما اشبه ذلك فهي واحدة حتى
ينوي اكثر وكذا اذا قال لها انت طالق طلقة عظيمة او قبيحة او كالقصر
او كالجبل وما اشبه ذلك حنث ولو قال واحدة للبدعة او لا للبدعة ولا
للسنة فواحدة وكذا اذا قال انت طالق للبدعة او للسنة او لا للسنة
ولا للبدعة لزمه واحدة وكذا لو قال انت طالق كما قال الله وثلاث للبدعة
او بعضهن للبدعة وبعضهن للسنة فثلاث فيهما ضمير التثنية في قوله
فيهما يرجع للزوجة المدخول بها وغير المدخول بها يعني ان الرجل اذا

اعترض ابن عرفة ... اركانا بان الطلاق صفة حكمية ... والجواب بان المراد ... انه صفة حكمية ... غني عن الجواب المذكور منه

قال له وحينئذ انت طالق ثلاثا للبدعة او انت طالق ثلاثا بعضهن للبدعة
وبعضهن للسنة فانه يلزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها وهو مقتضى
ما في النوادر وانما لم يجعل ضمير التثنية للصورتين لانه يعلم منه حكم
العموم في المدخول بها وغيرها ولذلك انهى الكلام على اقسام الطلاق من
سني وبدعي مصحوب بعوض وغير مصحوب به شرع في اركان الطلاق

فصل

الاتيم واصحابه وشرع وهو بقوله
وركنه اهل وقصد ومحل ولفظ الواو بمعنى على جملة جاز الخلع وهو الطلاق
بعوض وركنه ... كانه قال وجميع اركانه والمراد بالاهل
موقع الطلاق زوجا كان او وليه ثم اشار الى شرطه في الموقع بقوله
وانما يصح الخ وانما مسئلة الفضولي مالموقع فيها في الحقيقة انما هو الزوج
بدليل ان العدة من يوم الاجازة لا من يوم الايقاع فلو كانت حاملا ووضعت
قبل الاجازة اعتدت العدة والمراد بالقصد قصد النطق باللفظ الدال
عليه ... ولتنم المراد بدايقاع الطلاق بدليل قوله
... ولو تعليقا والمراد بالمحل العصمة المملوكة تحقيقا او تقديرا كما يأتي في
قوله وتعليقه ما ملك فيه وان تعليقا والمراد باللفظ حقيقة او حكما
فيشمل الكلام النفسي على ظاهر القولين كما يأتي والمراد باللفظ ما دل على حل
العصمة سواء كانت الدلالة وضعية كما في لفظ الطاء واللام والقاف او
عرفية كالكنايات وانما يصح طلاق المسلم المكلف يعني ان شرط موقع
الطلاق ان يكون مسلما مكلفا فلا يصح طلاق ... الا ان ...
البنا فيجري فيه تاويلات تعرفت عند قول المؤلف وفي لزوم الثلاث لذمي
طلقها وترافعا الينا الخ والمسلمة اسلمت تحت ... في عدتها ولو اوقع
الثلاث عليها بغير اسلامها واذا اسلم قبل انقضاء العدة كان احق بها كما

او لم يعقل ومن ذلك لا يصح طلاق من صبي ولا من امه او مجنون وان
جعل المسلم صفة لذكر خرج به الانثى فلا يصح طلاقها من حيث انها
انثى لا يقال اذا ارتد الصبي بانت زوجته منهم فقد وقع
الطلاق مع عدم وقوعه من مكلف لانا نقول البينونة انما وقعت
عليه بحكم الشرع لا انه هو الموقع لها ولو سكر حراما وهل الا ان لا يميز
او مطلقا تردد هذا مبالغة في لزوم طلاق المسلم المكلف اذ سكره لا
يخرجه عن التكليف فيلزمه طلاقه ولو سكر حراما كالخمر والنبيذ او البزر
والحشيشة عند من يرى اسكارها ومن ذلك انه معتبر ... اما اذا لم
يتعمد كمن شرب لبنا او ماء ... فانه لا يلزمه طلاق ولا عتق ولا حد وحكمه
حكم المجنون ويصدق في ذلك ان لم يتهم في دينه وهل محل لزوم طلاق
السكران اذا كان معه ميز واما لا يلزمه طلاق اتفاقا وهذه طريقة
الباجي وابن رشد وهو بقية المازري يقع عليه الطلاق مطلقا ميز ام لا
على المشهور وهذه الثاني ما عزاه بعض الباجي وابن رشد متفقان معنى في
اللزوم المسكر اي مطلقا اما اتفاقا او على المشهور والمراد الاشارة بقوله او
مطلقا مطبقا او مميزا ... عند المازري وابن بشير وعياض وابن شعبان
والتصحيح ... المؤلف ... بقوله ولو سكر حراما
فهو المعتمد عنده ... هل محل ... الطرق ثلاث احدها
هي ... اللخمي ان الطلاق مطلقا ثانيها هي ... ابن رشد ان الطلاق في الذي
معه ميز ثالثها هي ... ابن بشير ان الطلاق في الغمور الذي معه
ميز وكما يلزمه ... الطلاق تلزمه الجنايات والعتق والحدود ولا يلزمه
الاقرارات والعقود وطلاق الفضولي كبيعه اي وطلاق الفضولي متوقف
على اجازة الزوج كبيعه الا ان العدة والاحكام من يوم الاجازة بخلاف البيع

قوله كما أن العتق والطلاق من جملة الإجازة كما أن غلاء البيع بالإكراه ونحوه من جملة الموضوع وغلاء اللكى على الطلاق
إذ الإجازة صادفها بعد الإكراه بأن العتق من جملة الموضوع والعتق ما وقع منه حال الإكراه من قبيل بلزومه وإيقاع
الموضع والجنين في مسألة الإكراه وأحرى في مسألة البضع الموضع غير الجنين ه عج

كلام وينبغي أن ينفى هنا على عدم جواز الإقدام على الطلاق ولا يجري الطلاق
هنا كما جرى في البيع لأن الناس يطلبون في سلعهم الأرباح غلاء الثمن اه
ولزم ولو هزل أي ولزم الطلاق إن هزل بإيقاعه اتفاقا بل ولو هزل
بالطلاق لنفوذه عليه على المعروف لخبر الترمذي ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق
والرجعة وفي رواية أخرى والعتق وبعبارة من هزل باستعمال لفظ الطلاق
في الطلاق من غير قصد العصمة بأن لا يريد إيقاع الطلاق بل قصد إلى العصمة لأجل
إتيانه بلفظ التي يقضى بها إلى الطلاق والهزل بإيقاعه متفق عليه لا إن سبق
لسانه في الفتوى يعني أن من أراد أن يتكلم بغير الطلاق فالتوى لسانه
فتكلم بالطلاق فلا شيء عليه إن ثبت سبق لسانه في الفتوى والقضا وإن
لم يثبت فلا شيء عليه في الفتوى ويلزمه في القضا أو لقن بلا فهم يعني
أن من لقن لفظ الطلاق بالعجمية ما وقعه أو العكس وهو لا يعرف معناه فإنه
لا يلزمه شيء لا في الفتوى ولا في القضاء لعدم القصد الذي هو ركن في الطلاق
فإن فهم فإنه يلزمه اتفاقا أو هذى لمرض يعني أن المريض إذا هذى لمرضه
فطلق زوجته في حال هذيانه ثم أفاق فأنكر الطلاق فلا يلزمه شيء لا في
الفتوى ولا في القضا أقامه ابن رشد من المجنون قال مالك ويحلف أنه ما شعر
بما وقع منه وتقوم أصالة الباجي وتفسير ابن رشد له بشهادة البينة بزمان
عقله أنما لو قال وقع مني شيء ولم أعقله فإنه يلزمه لقيام القرينة على كونه
عاقلا أو قال لمن اسمها طالق يا طالق نودي يعني أن من كان اسمها طالق فقال لها يا طالق
فإن ابن رشد قال إنه لا شيء عليه لا في الفتوى ولا في القضا وقبل منه
في طارق التفات لسانه يعني أن من كان اسم زوجته طارق فأراد أن يقول
لها يا طارق فالتفت لسانه أي التوى وانقلب ما هي مقصوده فقال لها
يا طالق وقال التفت لسانه فإنه يصدق في ذلك في الفتوى لا في القضا

التغيير

١٢١

وتغيير المؤلف الأسلوب يشعر بذلك إذ لو كان موافقا لما قبله في الحكم لقال
كمن قال لمن اسمها طارق يا طالق مرعيا التفات لسانه وحذف قوله وقبل منه
في طارق إلخ ويدل عليه أيضا قوله وطلقتا إلخ بناء على أن ضمير التثنية
راجع لمن اسمها طارق ولعمرة أو قال يا حفصة فأجابته عمرة فطلقها
فالمدعوة وطلقتا مع البينة يعني أن من قال لمن زوجتان أحدهما اسمها
حفصة والأخرى اسمها عمرة فقال يا حفصة فأجابته عمرة فأوقع الطلاق
عليها وقال لها أنت طالق يظنها حفصة فإنه لا يخلو إما أن تكون على
لفظه بينة أو لا فإن لم تكن عليه بينة بل جاء مستفتيا فإنها تطلق حفصة
فقط وهي المدعوة وإن كان على لفظه بينة فإنهما يطلقان معا حفصة
لقصده وعمرة للفظه فقوله أو قال إلخ عطف على سبق لسانه فهو في
النفي أي أنه لا تطلق المجيبة وهي عمرة في الفتوى بدليل ما بعده وقوله
فالمدعوة ليست بيانا لمن حل عليه الطلاق بل هو جواب شرط مقدر
أي وإذا لم تطلق عمرة فتطلق المدعوة وهي حفصة في الفتوى وقوله
فطلقها أي أوقع الطلاق على عمرة المجيبة لظنها أنها هي والضمير في طلقتا
بفتح القاف راجع لمن اختفى فيها التفات لسانه ولعمرة في مسألة أو قال
يا حفصة إلخ وأما حفصة فتطلق في الفتوى والقضا ويحتمل ضمير طلقتا
أن يكون راجعا لحفصة وعمرة ولكن الأول أتم فائدة أو أكره معطوف
على سبق لسانه أي لا إن سبق لسانه ولا إن أكره على الطلاق فلا يلزمه شيء
لا في الفتوى ولا في القضا لقوله عليه السلام حمل عن أمتي الخطأ والنسيان
وما استكرهوا عليه وتغير الأسلوب في أغلاق أي إكراه ولذا كان لا إكراه
شرعيا وغيره والمذهب أن الإكراه الشرعي لا ينفع في رفع الحنث خلافا
للمغيرة كما لو حلف لا أخرجت زوجته من هذا المحل فأخرجها قاض لتحليفه عن

المنبه وكما لو حلف في نصف عبد لا باع او ما اعتق شيئا يكمل نصفه مفهوم على انه
نصيب الآخر اعتاله وكمل بدعتق الشريك في مذهب المدونة انه يحنث الا ان
ينوي الا ان يغلب ومثله لو حلف لا يشتري نصيبا شيئا يكمل ما اعتق اعتاله نصيبه
مفهوم نصيب شيئا يكمل وقال المغيرة لا حنث عليه اشار المؤلف لكلام المغيرة فقال
ولو بكتفويم جزء العبد اي لا يحنث ورد بلو على مذهب المدونة والصواب
العكس ولو لا ما يقرر لكان وخبر الكلام لا بكتفويم جزء العبد في صورة حلفه
لا باعه ما اعتق شيئا يكمل نصيبه مفهوم عليه او في صورة حلفه لا اشتراه ما اعتق
من نصيبه مفهوم عليه فيحنث تنبيــــــــــه الا كراه الشرعي يمنع لزوم
الوقوع مطلقا كانت اليمين الوحنثا انما عبر الشرعي في جوابه صيغة
الحنث كالشرعي واقله صيغة البر فلا يوجب حنثا فيحنث عيسى ابن القاسم
من حلف لا خرجت امرأته من منزله الدار الى راس الحول فاخرجها ما لا بد منه كهدم
الدار او سيل او هدم او خوف لا حنث عليه ويحنث حيث انتقلت بانية ابن
رشد اتفاقا او بجعل على المنصوب المتقدم ويكون معطوفا على مفرد
بعد قوله اكراه اي في قول او فعل اي وكما لا يلزم طلاق المكره في القول
كذلك لا يلزم طلاقه في الفعل كما لو حلف لا دخل دار فلان او لا اكل الشيء
المكاني فاكره على دخول الدار او على اكل ذلك الشيء المعين فلا يلزم
طلاقه ولا يلزمه شيء منه الا ان يترك التورية مع معرفتها قال ابن عرفة
وقوله او اكراه وهو راجع للقول اذ الفعل لا يتصور فيه التورية والمعنى ان ما
ذكره من ان المكره لا يلزم طلاقه ولا يلزمه منه شيء مشروط بان لا يكون اعتاله
ترك التورية مع معرفته لها وعدم دهشته بالاكراه واما ان ترك اعتاله
التورية مع معرفته لها وانه غير دهش والتورية ان ياتي اعتاله بلفظ فيه
ايهام على السامع انه يعتقد غير ويعين في نيته ما يعني كقوله من قال

قوله ولو بكتفويم جزء عليه الخ قول المغيرة وفقا بلده بمذهب المدونة وعليه المذهب وحقه ان يتقدم عليه

ابن عاشر هذه المبالغة حقها بعد قوله او في فعل مع اسقاط الى العبارة او اكراه عليه او على فعل على عليه لا بكتفويم جزء العبد فتحرر العبارة وتجري على المشهور منه

قوله الا ان يترك التورية ابن العاصم وقيل لو ترك التورية مع معرفتها حنث التوضيح ما طلاق في المطلقة ثلاث اقوال المشهور وقول سحنون والثالث اللخمي ان كان المكره يعرف ذلك وبيانه ولفظ ميد ابن عاصم على يعلم ان ذلك وانتهى بلفظه يمين السامع بل يعجله التقية وهو كلام مانع مذهب وعن كل ان يتم طلاق المكره ولا يلزمه شيء ومن قاله في التاخير لم يكن ابن يترك التورية مع الحلف واعتراضه بانه لم يوقف الا كره فقال ابن عرفة لا تتصور التورية في الاكراه على الفعل نعم على غيره كما سمع

وفي يمين وثنا او في يمين وجعها بالقتل ومع الخاص ومغني كما في القريب
ابانة العصمة وما ذكره المؤلف تبع فيه اللخمي لانه قال في توضيحه والقائم
اي كلام اللخمي تفسير خوف مؤلم متعلق بقوله اكره ولم يقل بتخويف او
وقوع مؤلم لانه لا يشترط شيء بين انواع الخوف المؤلم بقوله من قتل
او ضرب ولو قل او سجن او قيد بخاصة بين ما ايضا ولو قل او صفع
في القفا لذي مروءة بملا اي بجمع من الناس بعد في الخلا فليس باكراه الا في حق
ذي مروءة فلا في حقه غيرها وقيد ابن عرفة بالتيسير واما كثيره فاكراه ولو في
الخلا وفي عبارة الملا يطلق على الاشراف خاصة وقد يطلق
على الجماعة مطلقا والقائم اي المراد هنا الثاني كما يدل عليه قول الشارح
هنا وانه زيد بن حمد لو فعل ذلك معه في الخلا والصفع هو الضرب بالكف
في القفا انتهى عن قيد ابن بتيسيره واما كثيره فاكراه مطلقا انتهى والمراد
التخويف بذلك لا حصوله والمراد بالكثير ما يحصل بالتقرير به الخوف
لذي المروءة وغيره في الملا والخلا واليسير ما لا يحصل بالتقرير به الخوف لذي
المروءة في الملا وبعضهم فهم كلامهم انه لا يشترط في الاكراه كون المخوف
به يقع ناجزا او يحلى منزلا فلو قال له ان لم تطلق زوجتك فعلت كذا في بعد
شهر وحصل له الخوف بذلك كان اكراها او قتل ولده او ماله يعني اذا
الظالم اذا اخوف شخصا بقتل ولده او باتلاف ماله بان قال له ان لم تطلق
زوجتك والا قتلت ولدك او اخذت مالك فان ذلك يكون اكراها ولا يلزمه
شيء في تخويفه بعقوبة ولده خلاف والصفعا اي المراد بالولد هنا
الولد وان سفل والظاهر انه يشمل ولد البنت لانه اشد من خوف الضرب
بقوله او قتل معطوف على خوف وقوله او ماله متعلق بمقدر معطوف
على اكراه او يفعل المكره عليه لاجل اخذ ماله اي مال المكره نفسه واما

قال غيره وبالأعلى ما يأتي. وقيل إن كثر فقط. أعلم أنه جرى في خوف
المال ثلاثة أقوال قيل إكراه وقيل ليس بإكراه وقيل إن كثر فإكراه وإلا
فلا وقيل الثالث تفسير للقولين وعليه فالمذهب على قول واحد وهو
هل يعتبر لبعضهم أولا وعليه فالأقوال ثلاثة على كل منها وبعضهم يعتبر
لبعضهم وإلى الكل يعتبر أشار بالترجيح لترجيحهم في النقل لا أجنبي
فأمره على قتل ولده أي لا خوف قتل أجنبي أي فإذا قال ظالم
لشخص إن لم تأتني بفلان أقتله وهو عندك أو تعلم مكانه وأنت قادر
على الإتيان به وإلا قتلتك زيدا مثلا فقال ذلك الشخص فلان ليس
عندي ولا أعلم مكانه ولا إثم عليه على الإتيان به فإن حلفه الظالم بالطلاق
على ذلك والحال أن الحالف يعلم مكانه فإنه قادر على الإتيان به لزمه
الطلاق لأن الحالف لا يعذر بذلك وحنث في يمينه وهذا هو ولو تحقق
الحالف حصول ما ينزل بذلك به فإنه لا يعذر بذلك ولا كي ثياب الحالف
على ذلك فالعمل ما لك وغيره والبه أشار بقوله وأمر بالحلف ليسلم
أي وأمر ندبا بالحلف كاذبا لأجل سلامة الأجنبي أو ماله [illegible]
الأمر بالحلف مع كونه يحنث ويكفر عنها أنه لا يكون [illegible] بل يؤجر عليه
والمراد بالأجنبي ما قابل النفس والولد فيشمل الأخوة والأب والأعمام
ونحوهم وكذا العتق والنكاح والإقرار واليمين ونحوه أي ومثل
الإكراه على الطلاق الإكراه على عتق رقيقه وإنكاح بناته والإقرار بدين
[illegible] وكذا اليمين بعتق أو غيره والبيع والشراء وغير ذلك مما تقدم
من قتل وضرب وصفع لذي مروءة وأما الكفر وسبه عليه السلام و
قذف المسلم فإنما يجوز للقتل المسائل المتقدمة يتفق فيها الإكراه
بالتخويف بالقتل وما معه مما تقدم وأما هذه المسائل فإنه لا يتفق

١٢٠

فيها الإكراه إلا بالتخويف بالقتل وأما مع معاينة القتل فإذا أكره على أن
يكفر بالله أو على أن يسب النبي عليه السلام أو على أن يقذف المسلم
فإنه لا يجوز له أن يقدم على ذلك إلا مع معاينة القتل فيقع وعطف السب
على الكفر من عطف الخاص على العام ولئن كان من أشد الكفر لما فيه من [illegible]
زايد عليه وهو القتل إن أتى به ومثل قذف المسلم سب الصحابة بغير
القذف بخلاف المسلم غير الصحابي فيجوز بغير القتل وإنما قذف غير
المسلم فيجوز بغير القتل كالمرأة لا تجد ما يسد رمقها إلا لمن يزني بها
وصبره أجمل يعني أن المرأة إذا لم تجد من القوت ما يسد رمقها إلا
لمن يزني بها منه وصلت إلى حالة لو لم تفعل ذلك لماتت فإنه يسوغ لها
حينئذ أن تمكن من نفسها من يزني بها لا كمن صبر من أكره على القتل ولا يكفر
بالله ولا يسب النبي عليه السلام ولا يقذف المسلم ولا تزني المرأة كان أجمل
أي أفضل لعدم الكثرة ثوابا لا قتل المسلم وقطعه وأن يزني يعني أن
من أكره على قتل مسلم فإنه لا يجوز له أن يفعل ذلك ولو أدى إلى قتله
وكذلك لو أكره على أن يزني بزانية زوجها أو صبرها أو مكرهة فإنه لا يباح له الإقدام
على ذلك ولو أدى إلى قتله لأن هذه من أفعال تتعلق بها حق المخلوق فهو مخرج
من قوله أو فعل وإنما يباح بغيرها ولا زوج لها فيجوز بغير القتل وفي لزوم
طاعة أكره عليها قولان يعني أن من أكره على الحلف على لزوم طاعة
نفيا أو إثباتا كمن أكره على الحلف بالطلاق أو العتق ونحوهما أنه لا يشرب
الخمر أو لا يغش وما أشبه ذلك فهل يلزمه اليمين وهو قول مطرف وابن
حبيب أو لا يلزمه وهو قول أصبغ وابن الماجشون قولان أما لو أكره على
يمين متعلقة بمعصية أو مباح لم يلزمه اتفاقا كإجازته كالطلاق طائعا
تشبيه في القولين ومنهم لسحنون والمغيرة أن من فعل شيئا مكرها [illegible]

أو عتق أو بيع ونحوهم ثم أجازه بعد زوال الإكراه كأن يقول أجزت ما أنه
لا يلزم من الإكراه ثم يقضي ما لا يلزمه ثم رجع إلى اللزوم لاختلاف الناس في لزوم
طلاق المكره والبدل أشار بقوله والأحسن المضي بقوله كإجازته
مصدر مضاف لفاعله والكاف في قوله كالطلاق بمعنى مثل أي كإجازة
المكره بالفتح على البيع بالطلاق ونحوه كالبيع واحترز بقوله كالبيع مما لو
أجازه لا ثانيا مكرها فإنه لا يلزمه بلا إشكال واعلم أنه قدم
أن من أركان الطلاق الأهل وأشار لنوعه والفصل بقوله لا يعقل لما نشر
وبأنه أشار لنوع آخر منه بقوله وإن فصله باشتغال المال أو بكل
كلام لزم ثم أشار للركن الثالث بقوله ومحله ما ملك قبله وإن تعليقا
كقوله لأجنبية هي طالق عند خطبتها أو إن دخلت ونوى بعد نكاحها
أي وشرط المحل الذي يقع فيه الطلاق أن يكون مملوكا للزوج قبل نفوذ
الطلاق سواء كان ملكه حين التعليق بل ملكا محققا كزوجته التي في
عصمته أو تعليقا سواء كان التعليق بالنية كقوله لأجنبية أنت طالق
ونوى إن تزوجها أو أنت طالق إن دخلت الدار ونوى إن دخلتها بعد
نكاحها أو بالبساط كقوله عند خطبة امرأة هي طالق ولم يقل إن
تزوجها لأن وقوع هذا الكلام عند الخطبة بساطه يدل على التعليق مع
بعد النية ومثل قوله عند خطبتها ما إذا قال ذلك حين قيل له تزوج فلانة
بقوله لها أي عصمة وذكر الضمير في قوله نظرا للفظ ما ولو راعى معناها
لقال ملكت وتطلق عقبه عقبه من غير فاء على اللغة الفصيحة أي عقب
النكاح في الأولى ودخول الدار في الثانية وقوله وعليه النصف مع
علم ما قبله يعني أن للزوجة المعلق طلاقها على تزوجها أو على دخول
الدار ونوى بعد نكاحها النصف من صداقها لأنه في الثانية إن دخلت

فل

١٢١

قبل بنائه بها والأحسن لها جميعه إلا بعد ثلاث على الأصوب يعني
أنه إذا أتى بصيغة تقتضي التكرار كقوله كلما تزوجتك فأنت طالق فإنه
يتكرر عليه الطلاق كلما تزوجها وعليه النصف كلما عقد إلا أن يتكرر
نكاحه ثلاث مرات ثم يتزوجها رابعة قبل أن تتزوج زوجا فلا يلزمه من
الصداق على الأصوب عند التونسي وعبد الحميد لأن النكاح فاسد
لو تزوجها بعد زوج بعد الثلاث فيلزمه النصف حينئذ اتفاقا وبعبارة
إلا بعد ثلاث أي فقبل زوج فلا شيء لها وأما بعد زوج فيعود الحنث
والنصف لأن تتم العصمة ومكث الأولى العصمة لم تكن مملوكة حين اليمين
وإنما حمله على كل عصمة مستقبلة بخلاف ما لو كان متزوجا فحلف بأداة
التكرار فيختص بالعصمة التي هي مملوكة له فقط وقوله وعليه النصف
أي إن كان مسمى لها وإلا فلا شيء عليه ولو دخل فالمسمى فقط
يعني أنه إذا تزوج بعد الأجنبية التي علق طلاقها على تزوجها
ودخل بها فليس عليه إلا المسمى إن كان وإلا فصداق المثل ورد بقوله
فقط قول من قال يلزمه لها صداق ونصف صداق وبعبارة فالمسمى
أي فعليه المسمى وسواء دخل بعد الثلاث وقبل تزوجها قبل زوج لأنه
من الفاسد الذي يفسخ بعد البناء أو دخل قبل الثلاث وهو ظاهر كدخوله
بعد الثلاث وقبل تزوجها بعد زوج كواطئ بعد حنثه ولم يعلم تشبيه
في أنه ليس عليه إلا المسمى ولو وطئ مرارا استنادا إلى العقد الأول وفي
نحو إعمال الزلابية لكونها عالمة أو لا لكونها جاهلة لأنه ليس بزنى
محض والشبهة فيه وطء تدرأه ولو علم تعدد عليه الصداق لأن يكون
الطلاق الحانث فيه رجعيا فالصداق عليه سواء كان عالما أم لا وما تقدم
من أنه إذا علم تعدد عليه الصداق محله حيث كانت غير عالمة أو مكرهة

والاملاشيء لها ثم ان المراد بقوله ولم يعلم اي ولم يعلم الحكم ومفهوم من
الوصية وقوله ولم يعلم راجع للمشبه والمشبه به كأن ابقى كثيرا بذكر
جنس او بلد او زمان يبلغه عمره ظاهرا التشبيه في لزوم الطلاق اي وكما
يلزمه الطلاق في المسئلة المتقدمة ومحصلها اذا قال لامرأة اجنبية ان تزوجتك
فانت طالق كذا يلزمه الطلاق اذا قال كل امرأة اتزوجها من الجنس الفلاني
وذلك الجنس المعلق عليه الطلاق بالنسبة الى ما ابقى قليل كقوله كل امرأة
اتزوجها من السودان او من الروم او من مصر فهي طالق وكذا يلزمه الطلاق اذا قال
كل امرأة اتزوجها الى سنة او الى اجل يعيش لمثله فهي طالق فانه يلزمه وذلك
يختلف باختلاف احوال الناس شبابا وكهولة وشيوخة ابن شعبان
ويعتبر فيه من ابتداء التعمير عاقلا ويلزم انه لكان الاجل حياة فلان لاحتمال موته
فلان قبله ولا شيء عليه لاحتمال موته قبل فلان لا فيمن تحته يعني ان من
حلف لا يتزوج من الجنس الفلاني او البلد الفلانية وله زوجة من ذلك الجنس
او البلدة تحته قبل الحلف فانها لا تدخل وبعبارة اي انما يتعلق
اليمين بطلاق فيمن يتزوجه نكاحها لا فيمن سبق نكاحها وهي حال اليمين
تحته الا اذا ابانها وتزوجها فتصير مشمولة باليمين وتطلق كغيرها
والفرق بين ما هنا وبين قوله في باب اليمين وبدوام ركوبه ولبسه
في لا اركب ولا البس حيث جعلوا الدوام كالابتداء ان اكثر العلماء لا يرى
التعليق ولان التزوج حقيقة انشاء عقد جديد ولم يدخل من تحته في قوله
اتزوجها فلا اركب والبس فانه ليس كذلك من كل وجه فان من ترك اللبس
اذ عين ان يسمى ان لا يمكن ركوبا ولا لبسا انفا وله نكاحها الخ
اي جمع للمرأة التي علق طلاقها على تزوجها بلفظ لا يقتضي التكرار اي يجوز
للحالف اذا قال ان تزوجتك فانت طالق فانه يباح له ان يتزوجها

شوانه ولم يعلم الصنف كتابه هـ منه

نيل

من ان لا اجنبية ولم يقل امرأة في الزوجة المملوك ... هـ منه

وتطلق

وتطلق عليه بمجرد العقد عليها وفائدة جواز تزوجها مع انه لا يترتب
عليه مقصوده وهو الوطء والفائدة ... ما لا يترتب عليه
مقصوده لا يشرع تظهر في المستقبل وهي عليها المهر وينبغي ... الفتيى
ولو كان الطلاق معلقا بلفظ يقتضي التكرار فانه لا يباح له تزوجها حينئذ
لانه لا فائدة فيه وفي كل حرة يعني انه اذا قال كل حرة
اتزوجها فهي طالق فانه حينئذ يباح له ان يتزوج بالاماء لانه صار بسبب
ذلك كعادم الطول وان كان مليا ولا بد ان يخشى العنت من اماء يقدر
على التسري ولا وجب فان عتقت بعد تزوجها فمقتضى قولهم ان الدوام
ليس كالابتداء في مسئلة لا فيمن تحته انه لا تطلق عليه ولزم في المصريين
فيمن ابوها كذلك والشاميين ان غلطتا عليهم يعني ان من حلف بالطلاق
انه لا يتزوج مصرية فانه يحنث في مصرية الابوين ولزم ايضا فيمن ابوها كذلك
وامها شامية مثلا والام تبع للاب وفي الشاميين المختلفة تطلق نساء
مصر في مصاهرتهم وغيرهم وفي مصر يلزم في عملها ان نوى والا فبمحل لزوم
الجمعة يعني انه اذا حلف انه لا يتزوج في مصر فانه يحنث اذا تزوج في مصر
وفي عملها ان نواه والمراد بعملها اقليمها وسواء تزوج في مصر او بغيرها من بيت
فان لم ينو عملها بل نوى البلد خاصة او لم ينو شيئا فان اليمين تلزمه فيمن
على مسافة يلزم الاتيان منها الى صلاة الجمعة وذلك ثلاثة اميال من المنار
لانه الموضع الذي تلزم فيه الجمعة كما عند ابن القاسم وحينئذ فهو من
نصوص القاصرة للعرف والامور العرفية تتغير بتغير العرف والظاهر
ان المراد بعملها القضاء وهو مصر ونواحيها كجزيرة الفيل وبولاق وكذا
الحج ومصر العتيقة ... ومعيظة لا الشلقان اذ بعيد من مصر فالحالف
الخروج عن الاقليم بالمرة ولو المواعدة بها يعني ان من حلف ان لا يتزوج

اومن امل مصر ... كما نقله ابن عرفة عن ... نقل التوضيح ... ثلاث ... الابوين ... هـ منه

في مرض فإنه يجوز له أن يوافقها على التزويج في مرض ويخرج بها عن العمل ان نوى
ولا يخارج الجميل الذي تلزم منه الجمعة ويقصر عليها لأن العبرة بموضع القصر
لا بموضع المواعدة لا إن عم النساء أو أبقى قليلا ككل امرأة أتزوجها إلا
تفويضا من أعرج من قوله كان أبقى كثيرا ومعنى عموم النساء أن يقول كل
امرأة أتزوجها فهي طالق فإذا قال ذلك فإنه لا يلزمه شيء للحرج والمشقة ولا
فرق بين أن يكون ذلك معلقا أو لا كقوله إن دخلت الدار فكل امرأة أتزوجها
طالق ثم دخل الدار فإنه لا شيء عليه وإنما يلزمه اليمين وإن كان أبقى لنفسه
التسري لأن الزوجة أضبط لما الدم الشرعية وكذلك لا يلزمه اليمين إذا أبقى
قليلا كقوله كل امرأة أتزوجها طالق إلا من القرية الفلانية وهي صغيرة
لأن تبقية ذلك القليل بمنزلة عدم التعميم وكذلك لا يلزمه شيء إذا قال كل
امرأة أتزوجها إلا تفويضا فهي طالق لأنه غير مقدور وإنما لو قال كل امرأة
أتزوجها تفويضا فإنه يلزمه بلا خلاف فإن قيل ما الفرق بين من
عم النساء فلا يلزمه وبين من قال كل امرأة أتزوجها عليك طالق فإنه يحنث
ويقضى بالطلاق الذي علق مع أنه عم في كل امرأة فالجواب أن ذلك
فيه اختصاص بالتي يتزوجها عليها بلزومه في غيرها تعميم النساء في التحريم
فتأمله فإنه حسن أو من قرية صغيرة معطوف على المستثنى والأحسن
في صغيرة الرفع على أنه خبر لمبتدأ محذوف أي أو قال من قرية كذا وهي صغيرة
أي ليس صغيرة والجملة مقوله والصغيرة هي التي ليس فيها ما يتزوج أي لا يجد
فيها غرضا ينبغي منه كما قال أبو الحسن أو حتى أنظر ما يعمى يعني إذا
قال كل امرأة أتزوجها قبل أن أنظر إليها فهي طالق فيعمى فإنه لا شيء عليه وله
أن يتزوج من شاء ولا شيء عليه ولو لم يخش العنت لأنه كمن عم النساء ومثله
حتى ينظر ما فلان فيعمى أو مات وقال ابن المواز لا يتزوج حتى يخشى العنت

من أصول العتق لأن ما يأتي ... هـ منه

ولم يصر ما بينهم في بعد وحتى هنا استثنائية والمستثنى منه مقدر أي في
إذا قال كل امرأة أتزوجها طالق حتى أنظر إليها أي إلا أن أنظر إليها
بالطلاق معلق على التزويج من غير رؤية وبهذا يعلم أن كلامه قام
رحمه الله بعبارة يصح أن تكون حتى جارة أي إلى أن أنظرها
أي فينسحب عليه الطلاق إلى أن ينظرها وأن تكون تعليلية أي لأجل أن
أنظرها أي فينسحب عليه وأن تكون استثنائية أو الأبكار بعد كل ثيب
أو بالعكس يعني أنه إذا قال كل ثيب أتزوجها فهي طالق ثم قال
وكل بكر أتزوجها فهي طالق فإنه لا يلزمه شيء في الأبكار ويلزمه في الثيبات
لتقدمهن في يمينه وكذا إذا قال كل بكر أتزوجها فهي طالق فإنه لا يلزمه
شيء في الثيبات ويلزمه في الأبكار لتقدمهن في يمينه فقوله أو الأبكار أي
ولا يلزمه في الأبكار بعد كل ثيب كما لا يلزمه في الثيبات بعد كل بكر في العكس
لوجود الحرج والمشقة مع الثانية دون الأولى من أصل المشهور وظاهر
صنيع المؤلف وعطفه على قوله لا إن عم النساء عدم لزوم اليمين معا
وهكذا حكاه عنه واختاره اللخمي لا كما هو مذهب ابن القاسم وابن كنانة وسحنون
وغيرهم ما قرر به كلامه ابن ... الشارح وقيل يلزمه فيهما نظرا للتخصيص
في كل منهما وانظر هل لزوم اليمين في الثيبات عند تقدمهن في صورة العكس
ولو لم يقدر على وطء الأبكار وهو ظاهر كلامهم مع أنه في معنى من عم النساء
ما إذا عم النساء لأن نساءه في معنى من عم لأنه غير الأبكار وقد حلف عليهن
أو لا فتأمل أو خشي في المؤجل العنت وتعذر التسري يعني أنه إذا قال
كل امرأة أتزوجها إلى أجل كذا فهي طالق والأجل لا يبلغه عمره في ظاهر
الحال فإنه يلزمه إلا إذا خشي العنت أي الزنى وتعذر عليه التسري فإنه
يجوز له أن يتزوج ولا شيء عليه وإنما المؤجل بأجل لا يبلغه عمره كتمام أنه

لا يصح وكذا التعليل هـ منه

من استظهر ابن عبد السلام أنه إن عجز عن التسري يلزم تزوج الثيب هـ منه

ابن عرفة اعترض ابن عبد السلام قول سحنون بانه ان وقعه على الاولى ثم تزوج لم يحنث في الثانية حتى يطأها الثانية كما قال ان لم اتزوج عليك فانت طالق فلا يبر حتى يطأها التي تزوج بها ولا يطأها الثانية حتى يطأها الثالثة وكذا الرابعة فانه لم يرد ذلك ابن رشد هذا غير صحيح والمسئلة انما هي
كان تزوجت عليك فانت طالق لانه لم يطلق الا الاولى لا الثانية فلا يأمل ما يحمل ولا يطأها حتى يطأها الحنث بان فعل الوجه
والبر يكون بالكفها ابن عرفة الاظهر ما قال ابن محرز لان تزوج الثانية لم يوجب كلاما فقطعا للامام ولا يطأها حتى يطأها الحنث بان فعل
الوجوه وانما اوجب عدم وقوعه فيهن فيبقى لم اكمل الوجوه على القاعدة المذكورة لمن حلف ليتزوج فقال تحنيثنا فرعا ابن ابي
حمون بان من مسئلة سحنون ومسئلة

لا شيء عليه ولو لم يحنث العتق فأل به المؤجل للعمرات التي يبعفر فيه اليمين بان يبلغ عمره لا يعيش اليه او لآخر امرأة قال ابن القاسم اذا قال آخر امرأة اتزوجها طالق لا شيء عليه انتهى لان الآخر لا يتعين الا بالموت ولا يحكم على ميت بحنث كمن حرم جميع النساء اذ لا يمتنع ملكه على امرأة ابدا الا احتمال ان تكون التي يتزوجها هي آخر امرأة له فكلما تزوج بامرأة امر بالكف بينه وبينها واشار بقوله وصوب وقوفه عن الاولى حتى ينكح ثانية ثم كذلك لقول ابن المواز وسحنون وغيرهما انه يوقف عن وطء الاولى حتى ينكح ثانية فتحل له الاولى ويوقف على الثانية حتى ينكح ثالثة وهكذا ولو مات كان في التي يوقف عنها تعزيرا وتجعل بقوله وهي في الموقوفة كالمولى اي وهو في الموقوفة موقوف عنها كالمولى بان يعتبر بالاجل من يوم الرفع لان اليمين ليست بصريحة في ترك الوطء وان انقضى ولم يتزوج ضرب بالمقام مقدم غيره وطء حلفت عليه بان تزوج امرأة فانت اوقفه فيه ان يكون منها حتى يتزوج ثانية فيا خرفه او يموت قبل ان يتزوج فيه شيء الى ميراثها واذا مات الزوج عن موقوفه عنها فانها لا ترثه وليها نصف الصداق لتبين انها المطلقة لانها آخر امرأة له ولا عدة عليها واختار اللخمي قول سحنون وابن المواز ورجحه على قول ابن القاسم القائل بعدم اللزوم ولكن قال الا المرأة الاولى فلا وابى سحنون علي ابقائه عنها بل الصواب ان لا شيء عليه فيها لانه قال آخر امرأة علمنا انه جعل لنكاحه اولا لم يحنث بيمينه وآخر اعلى بر بيمينه واليه اشار بقوله واختار الا الاولى اي واختار اللخمي قول سحنون الا المرأة الاولى فانه لا يلزمه شيء فيها ولو قال اول امرأة اتزوجها طالق وآخر امرأة اتزوجها طالق فانه يلزمه الطلاق في اول من يتزوج ويجري في آخر امرأة القولان قول ابن القاسم وقول سحنون وابن المواز ومن تبعهما باختيار اللخمي وان قال ان لم اتزوج من المدينة فهي طالق فتزوج من

الم اتزوج عليك فانت طالق من مراد المقصود به منع الاغاظة فلا بر الا بالبناء بخلاف مسئلة سحنون فان المراد على تعيين الصحيح من التزويج ليست آخر امرأة ومن ها حصل بالعقد على الثانية ... هو منهم

ملاحظة في الحاشية: غير مقابلة

غير ما غير طالق يعني ان الشخص اذا قال ان لم اتزوج من اهل المدينة فالتي اتزوجها من غيرها طالق فتزوج امرأة من غير اهل المدينة فانها تطلق عليه بمجرد العقد وسواء تزوج من غير المدينة قبل ان يتزوج منها او بعد ان تزوج منها بناء على انها حملية لانه في قوة قولنا كل امرأة اتزوجها من غير المدينة فهي طالق وهذا شعر الذي يؤخذ من الجواهر وهو كلام المدونة عن ابن رشد وكلام اللخمي يدل على انه انما يلزم الطلاق اذا تزوج من غير المدينة قبل ان يتزوج منها بناء على انها شرطية لانه في قوة قولنا ان تزوجت من غير المدينة قبلها فهي طالق والبه اشار بقوله وتأولت على انه انما يلزمه الطلاق اذا تزوج من غير ما قبلها وانما ان تزوج من المدينة اولا ثم تزوج من غيرها فلا تطلق بناء على الشرطية كما مر واعتبر في ولايته عليه حال النفوذ من اي في الحقيقة تنزع لقوله وركنه اهل اي ان المعتبر في ولاية الاهل من الزوج عليه اي على المحل وهي العصمة حال النفوذ اي نفوذ المعلق الشيء المحلوف عليه لا وقت التعليق وما يترتب على ذلك مسئلة العبد الآتية عند قوله ولو على عبد الثلاث على الدخول بعتق وقد حلف لزمته اي الثلاث وان لم يملك العبد الثالثة عند التعليق فلو فعلت المحلوف عليه حال بينونتها لم يلزمه ولو نكحها ففعلته حنث ان بقي من العصمة المعلق فيها شيء مفرع على ما قبله من ان المعتبر فيه بوقت الزوج على المرأة حال النفوذ فلهذا اذا قال لزوجته ان فعلت كذا فانت طالق ثلاثا ثم ابانها بان خالعها او طلقها طلقة رجعية وانقضت العدة ثم فعلت ذلك المحلوف عليه فلا شيء عليه لانها الآن اجنبية ومحل الطلاق معدوم فلو تزوجها بعد ان ابانها ففعلت المحلوف عليه حنث من حلفه بان يبقى له من العصمة المعلق فيها شيء بان كان طلاقها الاول قاصرا عن الغاية وسواء تزوجها قبل زوج او بعده لان نكاح

ولابن محرز قال يحتج التأويل من قول اللخمي لانه على طلاق من تزوجها من غير المدينة على عدم التزوج منها بان اتزوج منها لم يوجد المعلق عليه فلا حنث وهذه التأويل ثالث وهو ان ان تزوج من غيرها قبلها رده عن طبها حتى يتزوج منها ومشرا امر المبني على انها شرطية والتأويلان الاولان في التزكية على انها حملية فطاهر للخرشي وزرواطه التصحيح كذا لبنا هو منه

6 الاجنبي لا يهدم الطلاق الثلاث ويحل اللزوم اذا لم تذكر اليمين مقيدة بزمن
وانقضى اما لو انقضى زمنها فلا يعود كما لو حلف ليفعلنه حتى يفعله في هذا الشهر
فابانها ثم عقد بعد انقضاء الشهر رد ما لم يفعله فلا شيء عليه ولو حلف لا يفعل
كذا فيفعله حنث فلا حنث بفعله ثانيا ان لم يكن باداة تكرار او ينوي التكرار
ولا يخرج عن هذا الا مسئلة في الوتر فيتكرر فيها الحنث بتكرر الا ان ينوي مرة
وهي مسئلة ضعيفة ولا يقاس عليها واحترز بقوله ان بقي الخ فما لو ابانها
بالطلاق الثلاث ثم انه تزوجها بعد زوج ثم انها فعلت المحلوف عليه فانه
لا يلزمه شيء لان العصمة المعلق عليها قد زالت بالكلية ورجعت اليه بعصمة
جديدة ولذا كان تعليقه باداة تكرار كقوله كلما دخلت الدار فانت طالق
باذا انتهما فكانها ماتت وصارت كغيرها ممن لم يسبق له عليها يمين **كالظهار**
تشبيه تام والمعنى انه اذا قال لزوجته ان دخلت الدار مثلا فانت علي كظهر
امي ثم انها دخلتها فانه يلزمه الظهار فلو ابانها ثم دخلت الدار فانه لا يلزمه
ظهار لزوال العصمة وملكه ولو نكحها ثم دخلت الدار فانه يلزمه الظهار ان
بقي من العصمة المعلق عليها شيء وان لم يبق منها شيء كما لو ابانها بالثلاث
ثم رجعت اليه بعد زوج ثم دخلت الدار فانه لا يلزمه ظهار لانها عادت اليه
بعصمة جديدة **لا محلوف لها معينة وغيرها** صورتها انه قال لزوجته
ان تزوجت عليك فهي طالق فمن تزوجها عليها محلوف لها فيلزمه الطلاق فيمن تزوجها
عليها في العصمة الاولى وغيرها فكل من تزوجها تطلق عليه بمجرد العقد ولو
طلق زوجته ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج ثم تزوج عليها فان التي تزوج عليها
تطلق ومثل المحلوف لها المحلوف عليها وهو الذي عليه الحنفيون كما في كتاب
الايمان فطلاق المحلوف بطلاقها وهي المتقدمة عند قوله ولو نكحها فبعلقته حنث
ان بقي من العصمة المعلق عليها شيء. **ولو طلقها ثم تزوج ثم تزوجها طلقت**

حنث اليمين بسقطها ان لم يكن مثال اذ انت تنكر ارونية او عرف هـ منه

هذا ضعيف والمذهب الاختصاص بالعصمة الاولى هـ منه

كعزة فيمن له زوجتان وقال زينب طالق ان وطئت عزة فطلق زينب ثم ردها بعد زوج ووطئ عزة طلقت زينب ما دام شيء باقيا من عصمتها المعلق فيها هـ منه

الاجنبية

ح انه

الاجنبية ولا محلوف لها ان لم يتزوج عليها وان ادعى نية لانه قصد
ان لا يجمع بينهما وحمل لان اليمين على نية المحلوف لها او قامت عليه
بينة تأويلان الضمير في حلفه يرجع للمحلوف لها بدليل قوله ولا
محلوف لها راجح والمعنى انه اذا قال لزوجته مثلا كل امرأة اتزوجها عليك
فهي طالق ثم انه طلق زوجته المحلوف لها اي طلاقا رجعيا وانقضت
عدتها او بائنا دون الثلاث كما عند ابن عرفة او بالثلاث عند المؤلف
ثم تزوج بامرأة اجنبية ثم انه تزوج المحلوف لها فان الاجنبية تطلق
عليه بمجرد العقد على المحلوف لها ولا تعتبر محلوفة اذا قال انما تزوجت
المحلوف لها على غيرها ولم اتزوج غيرها عليها لانه يحمل قصده على ان
لا يجمع بينهما وقد جمع وقيل انما لم ينو ان البينة قامت عليه بذلك ولو
جاء مستفتيا لصدق وقيل انه حلف للزوجة واليمين على نية المستحلف
وهي انما نوت ان لا يجمع بينهما **فان قيل** النية هنا موافقة
لظاهر اللفظ لاحتماليته فكان ينبغي ان يقبل قوله ولو مع البينة
فالجواب ان نيته محمولة على عدم الجمع فهو بمثابة من
حلف لا يجمع معها غيرها في الجملة وحينئذ فادعاؤه مخالف للفظ
باعتبار الحمل ولا يقبل قوله مع البينة او لان اليمين وان وافقت مدلول
اللفظ لغة خالفت مدلوله عرفا كمن حلف لا يأكل لحما وقال نويت بذلك
فانه مخالفة مع انها موافقة للمدلول لغة. **وفيما عاشت مدة حياتها**
الا لنية كونها تحته عطفا على قوله وتزوج في الخ والمعنى انه اذا
قال كل امرأة اتزوجها ما عاشت فلانة فهي طالق ومن اخذ بفلانة امرأة معينة
فانه يلزمه اليمين مدة حياتها وسواء كانت فلانة تحته وقت الحلف ام لا
الا ان تكون فلانة تحته وينوي بحياتها ما دامت زوجة له فاذا طلقها بروي

أي انهما لا يرجعان وهي التي ذكرها ابن رحيم ابن عرفة عن ... الا ان ... هـ منه

الثلاث ثم تزوج غيرها فقيل له حنثت لأنك تزوجت ما عاشت فقال
لا إنما نويت بقولي ما عاشت ما دامت تحتي وقد أبنتها فإنه لا حنث عليه
وتقبل نيته ولو في القضاء لأنها موافقة للعرف بخلاف المسئلة السابقة
ولو علق عبد الثلاث على الدخول فعتق ودخلت لزمت تقدم أنه قال
واعتبر فيه ولايته عليه حال النفوذ أي لا حال التعليق فلو قال العبد
للزوجة وشابهه لزوجته إن كلمت زيدا أو إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا
ثم إن العبد عتق ثم إنها كلمت زيدا فإنه يلزمه الطلاق الثلاث لأن علمت
أن المعتبر في وقوع الطلاق إنما هو حال النفوذ وهو حينئذ حر لا حال
التعليق ولو دخلت قبل عتقه لزمته اثنتان ولم تحل له إلا بعد زوج ولو
عتق بعد ذلك فلو قال العبد إن دخلت الدار فأنت طالق طلقتين
ثم إنه أعتق ثم إنها دخلت الدار فإنه يقع عليه طلقتان وتبقى معه
بطلقة واحدة وإلى ذلك أشار بقوله واثنتين بقيت واحدة لأنه حر وقت
النفوذ فيملك ثلاثا على زوجته وصار بمنزلة العبد يطلق زوجته طلقة واحدة
ثم يعتق فإنها تبقى معه بطلقة واحدة لزوال نصف الطلاق وهو طلقة
ونصف طلقة فتكمل عليه وتبقى معه بطلقة واحدة وإلى ذلك أشار بقوله
كما لو طلق واحدة ثم عتق فإن الإنسان إذا عتق ملك عليها عصمة حر وقيس
طلق النصف قال مالك لأن نصف الطلاق قد ذهب فصار كحر ذهب له طلقة
واحدة ونصف فصارت طلقتان وبقيت واحدة فلو علق العبد واحدة على
الدخول ثم عتق ثم دخلت بقيت معه بطلقتين ولو علق الطلاق غير مقيد
بعدد كقوله إن فعلت كذا فأنت طالق ففعلته بعد عتقه بقيت له طلقتان
كما قاله أشهب ابن عبد السلام لأنه إنما يعتبر يوم الحنث ثم قال إن فعلت
كذا فأنت حر ففعله في مرضه فإنما هو في ثلثه ولو علق طلاق زوجته

المملوكة

١٢٦

المملوكة لأبيه على موته لم ينفذ يعني أن الحر إذا تزوج بأمة والده وعلق
طلاقها على موت أبيه بأن قال لها أنت طالق عند موت أبي أو إن مات أو
يوم يموت أبي كما قاله ابن عبد السلام فإن ذلك لا يلزمه لأن المعلق والمعلق عليه
يقعان معا في زمن واحد فيصادف الطلاق عند موت الأب محلا لا يقع عليه وقد ملكت
أي الزوجة جزءا من نفسها والطلاق إنما يقع على الكاملة وهي تنعدم بانعدام بعض
أجزائها ولا بد أن يكون منها إلا أن موروثا فلو ماتت من نزول وقع الطلاق إذ ليس
المعلق كالمكاتب قاله ابن عبد السلام ولفظه طلقت وأنا طالق أو أنت أو مطلقة أو
الطلاق لي لازم لا منطلقة وتلزم واحدة إلا لنية أكثر الكلام الآن على
الركن الرابع وهو الصيغة والمشهور أن النية لا تكفي في الطلاق بمجردها بل لا بد
من اللفظ وأما الطلاق بالكلام النفسي الذي فيه الطلاق لا أنه ينشأ بمعناه والمراد
بقوله ولفظه اللفظ الصريح الذي تنحل به العصمة دون غيره من حيث لا القاصد
وهو ما فيه الطاء واللام والقاف وبقية الكلام على الكناية الظاهرة والخفية
وأما منطلقة فليس من الصريح الطلاق فلا يلزم به طلاق إلا بالنية لأن العرف
نقل أنت طالق من الخبر إلى الإنشاء ولم ينقل أنت منطلقة والصريح الطلاق ينقسم
إلى خمسة أقسام ما يلزم به طلقة واحدة إلا النية أكثر مثل أن يقول أنت طالق أو
أنت مطلقة أو قد طلقتك أو الطلاق لازم لي أو قد أوقعت عليك الطلاق أو أنا
طالق منك وما أشبه ذلك مما ينطق فيه بالطاء واللام والقاف وما يلزم به
ثلاث ولا ينوي سواء كانت مدخولا بها أو لا وإلى الإشارة فيما يأتي بقوله
والثلاث في بتة وحبلك على غاربك وما يلزم به ثلاث وينوي في غير المدخول بها
فقط وإلى الإشارة بقوله والثلاث في كالميتة إلى قوله أو خلية بائنة
عليه وما يلزم به ثلاث وينوي في المدخول بها وغيرها وإلى الإشارة بقوله
وثلاث في خليت سبيلك وقسم ينوي فيه وفي عدده وإلى الإشارة بقوله

ثم في حلفه أنه لم يرد أكثر نقل اللخمي عن
ابن القاسم وشهره ابن بشير بناء على توجه
يمين التهمة ورواية ابن نافع عدمها وهذا في
القضاء وفي الفتوى لا يمين مطلقا

ونوى فيه وفي عدده فإنه ينوي وأشار بهذا إلى قوله أو لست لي بامرأة وشبه
بالبائن فيه وفي واحدة مأمور الكنايات بقوله كاعتدي فيلزمه واحدة إلا أن ينوي أكثر
فلو قال أنت طالق اعتدي لزمه طلقتان إلا أن ينوي بقوله اعتدي إعلامها
بأن عليها العدة فإن قال أنت طالق واعتدي لزمه طلقتان ولا ينوي وإنما
نوي في الأول لأنه مرتب على الطلاق كترتب جواب الشرط على الشرط والعطف
بالواو ينافي ذلك والفاء لأن العطف بثم كالعطف بالواو في اقتضاء العطف
بالفاء كعدم العطف وصدق في نفيه إن دل البساط على العد من أن راجع
لقوله كاعتدي أي وصدق بيمينه في نفي إرادة الطلاق بعد قوله اعتدي إذا دل
دليل على ذلك كما إذا كان جوابا لعد دراهم وغيرها ولا شيء عليه أو كانت
موثقة وقالت أطلقني وإن لم تكن موثقة فتأويلان يعني أنه إذا قال لزوجته
أنت طالق في جواب قولها وهي موثقة بقيد ونحوه أطلقني وقال إنما أردت
من الوثاق ولم أرد به الطلاق فإنه يصدق في نفي إرادته فإن لم تكن فيه
تقوية وعدمها إذا لم تكن البينة تأويلان وأما في الفتيا فيصدق قولا واحدا
وقوله أو كانت إلخ راجع لقوله أنت طالق والثلاث في البتة من أشهر وعن منه
رحمه الله تعالى في القسم الثاني والعشرين أي أن الزوج إذا قال لزوجته أنت
طالق البتة فإنه يلزمه الطلاق الثلاث لأن البت هو القطع فكأن
الزوج قطع العصمة التي بينه وبين زوجته ولم يبق بيده منها شيء ولا ينوي دخل
بها أو لم يدخل وهو مثال لقوله ونوى فيه وفي عدده كنايات ظاهرة وحبلك
على غاربك أو واحدة بائنة يعني أن الزوج إذا قال لزوجته حبلك على غاربك
أي كتفك فإنه يلزمه الثلاث إذا قال لزوجته بعد البناء كما في المدونة أنت طالق
واحدة بائنة وهي مثل البتة في لزوم الثلاث ولعل المؤلف ترك تقييد ذلك بعد
البناء لوضوحه وذلك لأن البينونة بغير عوض بعد الدخول إنما هي بالثلاث

أي مستطلقي ومنه

مما قولان الفاكهاني يصدق ولأشهب لا
وبمقابل كما تكم وثناه ولم تخله عيرا
ما القضير أنتها فإذا لم تكن لم يريب
تنافا وتقيد في التأويل بالقضاء
يصدق الغراس وانتقاء مطعى لكنه
عفا لنص المدونة فيه أنه
جاء مستفتيا وممن علم كثنا ممكن أبي
يونس واللخمي وعياض وابن الحاجب
وابن عبد السلام وابن عرفة وغيرهم
هـ منه

أما قبل الدخول وفارقت عوضا من واحدة وبعدها وإنما لزمت الثلاث
لأنهم قطعوا النظر عن قوله واحدة ونظروا إلى قوله بائنة احتياطا للفروج أو
لأن هذه صيغة لم ترد بعد الطلاق أو نواها بخليت سبيلك أو
ادخلي الدار يعني أن الرجل إذا قال لزوجته المدخول بها خليت سبيلك أو
قال لها ادخلي الدار أو الحقي بأهلك أو استتري أو اخرجي ونوى بكل
لفظ من ذلك الطلاق الواحدة البائنة فإنه يلزمه الطلاق الثلاث ولا
ينوي وإن كانت غير مدخول بها تلزمه واحدة إلا أن ينوي أكثر كما
في قوله أو واحدة بائنة ولو نوى الواحدة البائنة بقوله أنت طالق
ونحوه من ألفاظ الطلاق الصريح فإنه يلزمه الطلاق الثلاث كما إذا
نواها بخليت سبيلك بل أولى لأنه إذا لزمت الثلاث مع الكناية فأولى
مع الصريح والثلاث إلا أن ينوي أقل إن لم يدخل بها في كالميتة والدم
ولحم خنزير ووهبتك ورددتك لأهلك من أقسام القسم الثالث يعني أن الزوج إذا
قال لزوجته التي لم يدخل بها أحد هذه الألفاظ فإنه يلزمه الطلاق الثلاث
إلا أن يقول نويت أقل من الثلاث فإنه يلزمه ما نوى ويصدق مع يمينه
كما يأتي عند قوله وحلف عند إرادة النكاح فإن نكل عن اليمين فإنه يلزمه
الثلاث وأما زوجته التي دخل بها إذا قال لها أحد هذه الألفاظ فإنه
يلزمه الثلاث فإن ادعى أنه نوى أقل من ذلك فإنه لا يصدق وقوله في الثلاث
أي أنت أو ما أنقلب إليه من أهلي حرام يعني أن الزوج إذا قال لزوجته التي
لم يدخل بها أنت حرام سواء قال علي أو لم يقل أو قال لها ما أنقلب إليه
من أهلي حرام فإنه يلزمه الثلاث إلا أن ينوي أقل منها فإنه يصدق وإن قال
ذلك لزوجته المدخول بها فإنه يلزمه الثلاث ولا يصدق إن ادعى أنه أراد
أقل من ذلك ولو جزم لقبح أهل الكلام الحكم كذلك إلا أنهما يفترقان فيما إذا

خليت

قال حاشيته الزوجة فيصدق حيث لم يذكر الاطلاق ولا يصدق حيث ذكره او خلية او بائنة او انا يعني ان من قال لزوجته التي لم يدخل بها انت خلية او بائنة وسواء قال مني اولم يقل او انا خال منك او انا بائن منك او انا حرام او علي او ما انقلب اليه من اهل حرام فانه يلزم من الثلاث الا ان ينوي اقل من ذلك بان دخل بها فانه يلزم من الثلاث ولا ينوي فيما دون الثلاث وحلف عند ارادة النكاح من راجع لهذه الالفاظ التي ينوي فيها في غير المدخول بها والمعنى انا اذا قلنا ينوي وارادة ان يتزوج بها فانه يحلف حينئذ انه ما اراد الا واحدة او اثنتين ولا يحلف قبل ارادة النكاح فلعله لا يتزوجها ويفهم انه اذا نكل يلزمه الثلاث وقوله وحلف اذا اراد ويعتد بالنكاح ودين الا ارتجاع اي من طلاق بائن وخير بجميز ان دل بساط عليه اي ودين في جميع الالفاظ من جهة انها كناية يصير ان تعتبر البينة وتعتبر ما ان جاء مستفتيا في نفي ارادة الطلاق من لفظه ان دل بساط على نفي الطلاق وانه تقدم كلام غير الطلاق يكون هذا جوابه ولا بائن منه اذا كانت وثاقا مبغرا المتحقق انه قال لم طلقها مرا وغيرها قبله بامطلقة وزعم انه لم يرد طلاقها وانما ذكر ما قدر كان او اكثر فيه من اجعته على غير شيء فيقال لها يامطلقة اي تشبيها في البداء وجول الالسنة صدق في ذلك كله ويعبارة في البراء في المدخول بها وغيرها ان دل بساط عليه ومن راجع لهذه الالفاظ من قوله كالميتة الخ كان يقول ارحنت في الحية مثلا وكان يقول ارحنت ببائنة خلية من الحية وكان يقول ارحنت ببائنة منفصلة ويقول انا بائن اي منفصل اذا كان بينهما فرجة اي انت منفصلة عني وانا منفصل منك وكان يقول ارحنت بالرم في الاستفزار اذا كان راحتها فترة اذكر فيه وثلاث في لا عصمة لي عليك او اشترتها منك الا المراة يعني ان الزوج اذا قال لزوجته لا عصمة لي

عليك

عليك فانه يلزمه الثلاث ولا ينوي في المدخول بها الا ان يكون ذلك بعد الفداء فانه يلزمه طلقة واحدة بمعنى الخلع حتى يريد ثلاثا وكذلك يلزمه الثلاث ولا ينوي مطلقا اذا اشترت العصمة من زوجها مثل ان تقول بعني عصمتك علي فيفعل وكذلك لو قالت اشتريت ملكك علي او طلاقك علي لانها اشترت كلما كان بيده منها فلذلك لزمه الثلاث يعني طلاقي منك من واحدة تملك بها نفسها ولا يلزم من ثلاث لانها اضافت الطلاق الى نفسها والنية لها من طلاق مثل علي انه انما صرف بقولها طلاقي معنى الطلاق ومطلقة واحدة فلذلك لو اضافته اليه لانه يملك الثلاث وظاهر الاطلاق ارادة الجميع وثلاث الا ان ينوي اقل مطلقا في خلية سبيلك من امور القسم الرابع يعني ان الرجل اذا قال لزوجته التي دخل بها او التي لم يدخل بها خلية سبيلك فان نوى بذلك الثلاث لزمته وان لم تكن له نية فهي الثلاث ايضا وان قال اردت اقل من الثلاث فانه يصدق ويلزمه ما نواه فقوله مطلقا اي في المدخول بها وغيرها ومن راجع لهما اي لقوله ثلاث ولقوله الا ان ينوي اقل وواحدة في فارقتك يعني ان الزوج اذا قال لزوجته مطلقا فارقتك فانه يلزمه طلقة واحدة الا ان ينوي اكثر ونوى فيه وفي عدده في اذهبي وانصرفي او لم اتزوج او قال له رجل الك امراة فقال لا او انت حرة او معتقة او الحقي باهلك او لست لي بامراة الكلام الان في الكنايات الخفية وهي المحتملة للطلاق وغيره فان لم يرد احد الاحتمالين فلا شيء عليه ومن امور القسم الخامس وسواء قال لزوجته التي دخل بها او لم يدخل بها لفظا من هذه الالفاظ فانه ينوي في الطلاق وفي تعيين عدد فان لم يرد بذلك طلاقا فانه يحلف على ذلك ولا شيء عليه وان قال نويت بذلك الطلاق فانه يلزمه ما كانت له نية بطلقة او اكثر دخل بها وان لم يكن له نية في عدده لزمه الثلاث وقوله الا ان يعلق

في الاخير وهو قوله لشيء في بامرأة بان قال لها خلية الدار مثلا فلستنا في
بامرأة او ما انت في بامرأة فيلزمه الثلاث ان لم ينو به شيئا وكذلك ان نوى به
الطلاق ولم ينو واحدة ولا اكثر فان نوى به غير الطلاق صدق فيه بيمينه وفي
الفتوى بلا يمين على ما يفيده كلام المواق على ما ذكره ابن عرفة وان قال لا نكاح
بيني وبينك او لا ملك لي عليك او لا سبيل لي عليك فلا شيء عليه ان كان
عتابا والا فثلاث يعني ان الزوج اذا قال لزوجته لفظا من هذه الالفاظ فان
كان عتابا لها فانه لا يلزمه شيء بسبب ذلك وان لم يكن ذلك عتابا لها
بل قال ذلك لها ابتداء فانه يلزمه البتات اي الثلاث قال بعض وينبغي في
المدخول بها وينوى في غيرها وهل تحرم بوجهي من وجهك حرام يعني ان
الزوج اذا قال لزوجته وجهي من وجهك حرام فهل تحرم عليه ولا ينوى في
المدخول بها وان جاء مستفتيا على كلام المدونة وغيرها ولا تحل له الا بعد
زوج وقيل لا شيء عليه وقد حكى ابن رشد الاتفاق على اللزوم او على وجهك
حرام يعني ان الزوج اذا قال لزوجته على وجهك حرام بتخفيف على فهل
تحرم عليه ولا تحل له الا بعد زوج او لا شيء عليه كما عند اللخمي على نقل
التوضيح وانما قال على وجهك حرام بتشديد على فانها تحرم عليه قولا
واحدا لانه صلى جزء فيكمل عليه وينوى في غير المدخول بها او ما اعيش
فيه حرام او لا شيء عليه يعني ان الزوج اذا قال لزوجته ما اعيش فيه
حرام فهل تحرم عليه ولا تحل له الا بعد زوج او لا شيء عليه لان الزوجة ليست
من العيش فلم تدخل في ذلك بمجرد اللفظ الا ان ينويها فيلزمه ابن عرفة وقيل
لا شيء عليه وان ادخلها في نيته كقوله لها يا حرام او الحلال حرام او حرام
علي او جميع ما املك حرام ولم يرد ادخالها منه الفروع الاربعة متشبهة
بالقول الثاني فيه المشار اليه بقوله او لا شيء عليه والمعنى ان الزوج

قوله وهل تحرم الخ التحريم يقتضي لزوم الثلاث ومقابله القول بعدم اللزوم يقتضي ضعفه من الكتابات ولزوم الواحدة ... الخ قاله ... ما يفيد ... مقابله نقل المواق لزوم الثلاث ...

قوله او على وجهك او الواقع ...

قوله ولم يرد ادخالها راجع للاخير منه كما ...

كلام من عبارته ومن نقل ابن غازي ... ما يقتضي ... حرام على ايضا ... ادخالها لا ينبغي ان يلزمه ... قول الشارح ... تامل

اذا قال لزوجته لفظا من هذه الالفاظ فلا شيء عليه وقوله الحلال حرام
اي لم يقل علي لا مفردة ولا مؤخرة والا فيكون مثل الحاشات فتدخل
الزوجة الا ان يحاشيها وكذلك لا شيء عليه اذا قال لها حرام علي ولم يقل
انت او حرام علي ما اكلم زيدا مثلا وقوله على حرام واقعا على الحرام وحنث
فانه يلزمه الثلاث في المدخول بها وينوى في غيرها وكذا لا شيء عليه اذا قال
جميع ما املك حرام والحال انه لم يرد ادخال الزوجة بان نوى اخراجها او
لم تكن له نية في الادخال وعدمه خلافا لمثل الحاشات ومن الحلال على
حرام فلا بد فيها من الاخراج والسعة بين العمد عمن ان الزوجة ان لم تكن
مملوكة لم تدخل الا بادخالها في جميع ما املك بخلاف الحلال علي حرام فانه
شامل لها فاحتيج الى اخراجها من اول الامر فقوله ولم يرد ادخالها خاص
بقوله او جميع ما املك حرام وقوله فقولان راجع لما قبل الكاف من
الفروع الثلاثة وان قال سائبة مني او عتيقة او ليس بيني وبينك حلال
ولا حرام حلف على نفيه فان نكل نوى في عدده يعني ان من قال لزوجته التي
دخل بها او التي لم يدخل بها لفظا من الالفاظ المذكورة وقال لم ارد بذلك
الطلاق فانه يحلف انه ما اراده ولا شيء عليه فان نكل فان الطلاق يقع
عليه ولكن ينوى في عدده اي فيما اراده ويقبل منه لان بنكوله اثبت عليه
انه اراد الطلاق وانه كاذب في قوله لم ارد طلاقا فكأنه قال اردت
الطلاق فلذلك نوى في عدده وبهذا يرد قول البساطي كيف يقبل منه
انه اراد كذا من العدد وهو منكر اصل الطلاق وليس ليناء من اللام في التعليل
والظاهر انه ان لم يرد نية شيء فانه يلزمه الثلاث وقوله وعوقب راجع
لهذا القسم والذي قبله فقوله ونوى فيه وفي عدده وبه اخذ ... لتلبيسه
على نفسه وعلى المفتين لانه لا يعلم ما اراد بهذه الالفاظ ومقتضى التعليل

جرى العمل بفاس ونواحيها في القائل عليه الحرام بالتعريف وحنث انه تلزمه طلقة واحدة بائنة في المدخول بها وغيرها اه منه

اصل هذا في المدونة لابي شهاب الا ... وليس جاريا على اصول مذهبه ولذا لم يذكره ابن شاس ولا ابن الحاجب ولا ابن عرفة بل على النص ... ذكره قاله مصطفى اه منه

كلام المدونة انه انما يحلف في مسئلة وان قال سائبة مني الخ بقيد كما هو كلام الشيخ اه منه

هذه الألفاظ تارة تقع جوابا لقولها أود لو وجدت ... وتارة غير جواب وفي كل إما أن ينكر قصد الطلاق أو لا فالأقسام أربعة وإن وقعت جوابا لذلك وأنكر
قصد الطلاق فالحكم ما ذكره في المدونة لم ينكر فلا ينوى في المدخول بها مطلقا وينوى في غير المدخول بها إلا في بتة وإن لم تكن جوابا مع إنكار الطلاق
فلا شيء عليه إن تقدم ما يدل على ما قال وإلا فالثلاث ومع عدم إنكاره لا ينوى في المدخول بها مطلقا وينوى في غيرها إلا في بتة هذا ما للزرقاني
وقال ... في كتاب التهذيب والتعليق من المدونة إنها إن قالت له أود لو وجدت الفرج من صحبتك فقال أنت بائن ثم قال لم أرد طلاقا
الطلاق ولا ينوى ومعنى لا ينوى أنه لا يصدق في ما ادعاه من عدم قصد الطلاق وأما العدد فسكتت عنه هنا والمسألة عن وجهه
فلو هو في العدد ... كلامه اهـ منه

أنه تعليق بحلة أو نكل ولا ينوى في العدد إن أنكر قصد الطلاق بعد
قوله أنت بائن أو برية أو خلية أو بتة جوابا لقولها أود لو وجدت الفرج
في مصيبة — موضوع هذه المسألة أعم من أن يكون قبل الدخول أو
بعده والمعنى أن الزوجة إذا قالت لزوجها أود لو وجدت الفرج من صحبتك فقال
لها جوابا لذلك أنت بائن أو خلية أو أنت بتة أو قال لها جوابا لقولها أنا بائن
منك أو أنا برية منك أو خلية أو أنا بائنة منك وقال لم أرد بذلك الطلاق فإنه
يلزمه في كل لفظ من هذه الألفاظ الطلاق الثلاث ولا تقبل نيته فيما دون
الثلاث وانظر التفصيل في مفهوم قول المؤلف أنكر قصد الطلاق في الشرح وإن
قصده باسقني الماء أو بكل كلام لزم يعني أن الإنسان إذا قال لزوجته
اسقني الماء أو ادخلي أو اخرجي أو كلي أو اشربي أو غير ذلك مما ليس من
الصريح ولا من الكناية الظاهرة وقصد بذلك الطلاق فإنه يلزمه على
المشهور لأن هذه الألفاظ من الكنايات الخفية فيلزمه ما نواه من طلقة فأكثر
فإن لم ينو عددا فواحدة إن لم يقل مطلقا كما ... ونحوه وقال أردت به الطلاق
فإنه يلزمه شيء وفهم من قولنا ولا من الكناية الظاهرة أنه إذا أراد بصريح الظهار فإنه
لا يلزمه الطلاق ولو قصده على ما يأتي في بابه في قوله وصريحه لا ينصرف لا
ينصرف للطلاق وهل يؤخذ بالطلاق معه إذا نواه مع قيام البينة تأويلان وما
تقدم من أن اسقني الماء من الكنايات الخفية صرح به الشارح وغيره وفيه نظر لأن
الكناية استعمال اللفظ في لازم معناه واسقني الماء ليس من لوازم الطلاق وإنما
هو من باب الطلاق بالنية واللفظ لا من باب النية المجردة عن اللفظ لأنها لا يلزم
بها طلاق لا إن قصد التلفظ بالطلاق فلفظ بهذا غلطا يعني أن الرجل إذا
قصد التلفظ بطلاق زوجته فسبق لسانه بلفظ لا يحتمل الطلاق بأن قال اسقني
الماء أو ادخلي أو اخرجي فإنه لا يلزمه شيء لأنه لم يوقع الطلاق بنيته إنما أراده

أي جعل هذا من الكناية الخفية وهو طريقة
ابن شاس وابن الحاجب حيث حصروا الفاظ الطلاق
في الصريح والكناية بقسميها وجعله ابن
رشد وابن الحاجب غيرهما القسم الرابع
ثم بعضهم عليه ... الذي هو اصطلاح
غير ابن شاس وابن الحاجب واستشكاله
الصريح في الظهار إنما يحتاج النية على
... أما
على الآخر فيلزمه بالنية ... وغيره
... في المدونة إلى ... كما
بيانه ... منه

ايضا عن

أيضا عن بلفظ موقع في الخارج غير هذا اللفظ فلم يقع طلاق بنيته ولا بلفظ
أراده به أو أراده أن ينجز الثلاث فقال أنت طالق وسكت يعني أن الرجل
إذا أراد أن يطلق زوجته ثلاثا فقال لها أنت طالق وسكت فإنه لا يلزمه
الثلاث وتلزمه طلقة واحدة إلا أن ينوي بها الثلاث فتلزمه وسفه قائل
يا أمي ويا أختي يعني أن من قال لزوجته يا أمي أو قال لها يا أختي أو يا عمتي
ونحو ذلك فإنه يسفه أي يعد من أهل كلام أهل السفه ... وكونه على وجه
... احتمال أن في النهي الوارد عنه عليه الصلاة والسلام في
قوله لمن قال لامرأته يا أختي أختك هي فكره ذلك ونهى عنه و
لزم بالإشارة المفهمة أي ولزم الطلاق بالإشارة المفهمة بأن احتف بها من
القرائن ما يقطع من عاينها بأنه فهم منها الطلاق وهي كالصريح فلا تفتقر إلى نية
وإن لم يقطع من عاينها بذلك فهي كالكناية فلا بد فيها من النية وسواء في ذلك
الأخرس والسليم وبمجرد إرساله به مع رسول لا خلاف أن الزوج إذا أرسل
الرسول ليبلغ زوجته طلاقها أو أخبر زوجته بطلاقها أنه يقع بمجرد قوله
للرسول سواء بلغها الرسول أم لا وقوله وبمجرد أي وبإرساله بالمجرد
وبالكتابة عازما يعني أن الزوج إذا كتب إلى زوجته أو إلى غيرها أنه طلقها
وهو عازم على ذلك فإن الطلاق يقع عليه بمجرد فراغه من الكتابة وينزل
كتبه للفظ الطلاق منزلة مواجهتها وسواء كان في الكتابة إذا جاءك كتابي فأنت
طالق أو أنت طالق وسواء أخرجه ووصل إليها أو لم يخرجه أو لا إن وصل لها
يعني أن الرجل إذا كتب لزوجته بطلاقها وهو غير عازم عليه حين كتبه أخرجه ولا
أخرجه عازما بل كتبه وأخرجه لينظر فإنه يقع عليه الطلاق إن وصل
الكتاب لها لا إن لم يصل وسواء كتب أنت طالق أو إذا جاءك كتابي فأنت طالق
ويدخل في كلامه من لم يكن له وقت الكتب نية فإنه محمول عند اللخمي على عدم

أي غير عازم ... كتب بجمعا أو
لا نية له بوقع الطلاق وإن كتب على أن
ينظر ... لم يقع عليه
لم ... في الكتاب ... والأحسن وكتابه
ابن المواز ... على نيته وإن أخرجه
عازما أو لا نية له بوقع الطلاق وصل أم لا
وإن أخرجه على أن ... ابن الحاجب
... أخرجه كالإشهاد ...
وإنه ... وقيل له ... المدونة
وإن كتب إليها إن وصلك كتابي فأنت طالق
لم ... إنها لا تطلق حتى يصل ...
على ... إن وصل ...
بنيته ... منه

العزم وعند ابن رشد على العزم والعزم بين ما منا من الحنث بالكتابة وبين
اليمين من انه لا يحنث الا بالكتابة ولو عازما الا بالوصول للمحلوف عليه
اي المكالمة لا تكون الا بين اثنين بخلاف الطلاق **وفي لزومه بكلامه النفسي**
خلاف يعني ان الرجل اذا انشأ الطلاق بقلبه بكلامه النفسي كما ينشئه
بلسانه فهل يلزمه الطلاق بذلك او لا يلزمه خلاف في التشهير ولبشر الكلام
النفسي ان ينوي الطلاق ويجمع عليه ثم يبدو له ولا ان يعتقد الطلاق بقلبه
من غير نطق بلسانه فانه لا يلزمه في ذلك طلاق اجماعا ولما انهى الكلام
على اركان الطلاق وكان المذكور رابع وهو اللفظ تتشعب منه اقوالها
شرع في متعلقاته ومنها تكرره بعطف او دونه اشار الى الاول بقوله **وان**
كرر الطلاق بعطف بواو او فاء او ثم فثلاث ان دخل يعني ان الرجل
اذا كرر الطلاق بالواو او بالفاء او بثم بان قال لزوجته انت طالق وطالق
او انت طالق وانت طالق او انت طالق اذا لم يفرق بين ان يعيد المبتدا مع العطف
او لا وحكم الفاء وثم كذلك فانه يلزمه الثلاث ولا ينوي في ارادة التاكيد في
نسق واحد لان العطف ينافيه ومشى المؤلف في الواو على راي ابن القاسم
انها مثل الفاء وثم فلا ينوي فيها وغير المدخول بها كالمدخول بها على المذهب
بناء على المشهور فيمن اتبع الخلع طلاقا ولابن رشد النص في غير المدخول بها
فقول المؤلف ان دخل بها لا مفهوم له على المشهور **كمع طلقتين مطلقا**
يعني ان الرجل اذا قال لزوجته التي دخل بها او التي لم يدخل بها انت طالق
مع طلقتين او مصحوبة او مقرونة بهما او تحتهما او فوقهما او نحو ذلك فانه
يلزمه الطلاق الثلاث **وبلا عطف ثلاث في المدخول بها كغيرها ان نسق**
الا لنية تاكيد فيهما تقدم ان قوله وان كرر الطلاق بعطف بواو او فاء
او ثم وهذا مفهومه وهو ان كرر الطلاق بلا عطف بان قال لزوجته اعتد

باب

اللزوم لمالك في العتبية وشهر في البيان والمقدمات وشهره ابن راشد وعدمه لمالك في الموازية واختاره ابن عبد الحكم وشهره القرافي وقضي اهل المذهب ابن عبد الملك العطف انما تنعقد باللفظ موجب ان يكون مثله كذلك وانما يكتفى بالنية في التكاليف المتعلقة بالقلب لا فيما بين الادميين ح منه

قوله وان كرر بعطف بواو او فاء او ثم او عطف مثلاث في المدخول بها كغيرها ان نسق ولم ينو تاكيدا في ربع طلقتين مطلقا ح منه

قوله من جواب رجوع لقوله الا لنية كغيرها ان نسق لفظا لا ح منه

اعني

اعني اعتدي انت طالق انت طالق انت طالق او قال انت طالق طالق
طالق من غير اعادة المبتدا فانه يلزمه الثلاث من غير شرط النسق في
المدخول بها وشرطه النسق في غيرها والمراد بالنسق التتابع من غير فصل
بكلام وصمات اختياري لا سعال ونحوه ومحل اللزوم ان لم ينو التاكيد فان
نوى باللفظ الثاني والثالث التاكيد فانه ينفعه ويقبل منه وتلزمه واحدة
مدخولا بها اولا **في غير معلق بمتعدد** متعلق بنية تاكيد اي نية
التاكيد انما تنفع ان لم يكن تعليق اصلا او تعليق بمتحد كانت طالق انت
طالق انت طالق او ان دخلت الدار مثلا او انت طالق ان دخلت الدار
انت طالق ان دخلت الدار انت طالق ان دخلت الدار واما في المتعلق
بمتعدد كانت طالق ان كلمت فلانا انت طالق ان كلمت فلانا ان كلمت
كلا منهما لزمه طلقتان لان فلانا غير المعلق عليه بقوله ان كلمت فلانا
غيره مع غيره المعلق عليه بقوله ان كلمت انسانا فانه شامل لفلان وغيره
لان الشيء في نفسه غيره مع غيره **ولو طلق فقيل له ما فعلت فقال**
هي طالق فان لم ينو اخبارا ففي لزوم طلقة او اثنتين قولان يعني ان
من اوقع على زوجته التي دخل بها طلقة رجعية ولم تنقض عدتها فقال
له شخص ما فعلت فاجابه بقوله هي طالق فان اراد اخباره بما تقدم فانه
يلزمه طلقة واحدة وهي الاولى وان نوى الانشاء فانه يلزمه طلقتان ثانية
مع الاولى وان لم ينو اخبارا ولا انشاء فقيل تلزمه الطلقة الاولى
فقط حملا على الاخبار كما عند اللخمي وقيل تلزمه طلقتان كما عند غيره
حملا على الانشاء قولان للمتاخرين واما لو كانت غير مدخول بها او كان الطلاق
بائنا بان كان على وجه الخلع او رجعيا وانقضت العدة او قال طلقة
او طلقتين فلا يلزمه الا الطلقة الاولى اتفاقا فقول المؤلف فقيل فيه

وكذلك ان قال ان كلمت انسانا فانت طالق ثم قال ان كلمت فلانا فانت طالق وكلمته لزمه طلقتان لا ان ح ج

شرعياض وسموهما قولين للحكم والرجل ... ح منه

ان تكون الرجعة مرغوبا فيها وان يكون الطلاق رجعيا ولم تنقض عدتها
وان يأتي بلفظ يحتمل الاخبار والانشاء كمثال المؤلف وان يكون في القضاء
ثم انه يقبل في مسألة المؤلف على القول بلزوم واحدة حيث كان له فيها
طلقة واراد رجعتها وسواء اجمع من اقوال ذكرها الحطاب ان مات لم يتفرع
لزمها طلاق ما يلزم من يمين لانه يملك الرجعة على الوجهين جميعا ولما كان
حكم تجزئة الطلاق انه يكمل وهذا البناء على ثلاثة اقسام ما يلزم فيه واحدة
وما يلزم فيه اثنتان وما يلزم فيه ثلاث اشار الى ذلك بقوله ونصف طلقة
او طلقتين او نصفي طلقة او نصف وثلث طلقة او واحدة في واحدة او متى
ما فعلت وكرر او طالق ابدا طلقة يعني ان المكلف اذا قال لزوجته انت
طالق نصف طلقة فانها تكمل عليه طلقة كاملة وكذا اذا قال لها انت
طالق نصف طلقتين او نصفي طلقة او نحوه كالجمع الاجزاء كعشر طلقة فانه
يلزمه طلقة واحدة وكذا اذا قال لها انت طالق نصف وثلث طلقة فانه
يلزمه واحدة لرجوع الجزءين الى طلقة واحدة لذكر الطلقة في المعطوف دون
المعطوف عليه وكذا اذا قال انت طالق طلقة في طلقة فانه يلزمه واحدة
اذ كان يعرف الحساب والا فاثنتان وكذا يلزمه طلقة واحدة اذا علقه
بأداة لا تقتضي التكرار كقوله اذا او متى ما دخلت الدار وكرر الفعل
وسواء قرن بالاول او كرر الى يلزمه طلقة واحدة اذا قال انت طالق ابدا او
الى يوم القيامة لان المعنى انت طالق واستمر طلاقك ابدا وسواء اكان طلقها
واحدة ولم يراجعها فقد استمر طلاقها ابدا وقوله ونصف معطوف على الاشارة
والباء بمعنى في اي ولزم في الاشارة في نصف طلقة وطلقة فاعل بفعل
محذوف دل عليه فاعل لزم وقوله او طلقتين معطوف على طلقة وقوله او
متى ما فعلت وكرر مبني للفاعل اي ضمنت تاء فعلت وما عطف عليه على حاله

والمفعول

وللمفعول ان كسرت التاء ونائبه يعود على الفعل المعلوم عليه ولو رجع
للمرأة فيؤخذ بالبناء للفاعل وتعيين الحال تاء التأنيث له لانه معين حقيقي
التأنيث وفي تعيين الشارح لقوله او متى ما الخ نظر مذكور في الشرح الكبير
واثنتان في ربع طلقة ونصف طلقة وواحدة في اثنتين يعني انه اذا
قال لزوجته انت طالق ربع طلقة ونصف طلقة فانه يلزمه طلقتان
لان كل جزء من الربع والنصف المذكورين مضاف الى طلقة غير التي اضيف
اليها الاخر فكل منهما اخذ مميزه فاستقل ولان النكرة اذا اعيدت ثم اعيدت
بلفظ النكرة فالثانية غير الاولى والطلاق كله الا نصفه يعني ان
من قال لزوجته انت طالق الطلاق كله الا نصفه فانه يلزمه طلقتان لما مر
من ان حكم التجزئة التكميل فلما كان الساقط طلقة ونصفا كملناه عليه الحكم
بطلقة ومثله اذا قال لها انت طالق ثلاثا الا نصفا واما لو قال لها
انت طالق ثلاثا الا نصف الطلاق فانه يلزمه الثلاث ومثله انت
طالق الطلاق كله الا نصف الطلاق معرفة بين ان يقول نصف او نصف
الطلاق لان الطلاق المبهم واحدة فاستثناء منها لا يبين وكانه قال
الا نصف طلقة فالذي من مع الضمير طلقتين ومن قوله الا نصفه والذي
مع غيره الثلاث وهو قوله الا نصف الطلاق وانت طالق ان تزوجتك
ثم قال كل امرأة اتزوجها من هذه القرية فهي طالق يعني انه اذا قال
لامرأة اجنبية ان تزوجتك فانت طالق ثم قال كل امرأة اتزوجها من
هذه القرية فهي طالق فانه اشار الى قرية تلك المرأة ثم انه تزوج تلك
المرأة فانه يلزمه طلقتان واحدة بالخصوص والاخرى بالعموم وعكس
كلام المؤلف وهو كل امرأة اتزوجها من بلد كذا فهي طالق ثم قال لامرأة
من تلك البلدة ان تزوجتك فانت طالق فانه يلزمه طلقة واحدة على ما

استظهره شيخ ابن ناجي عكس ما نقله ابن راشد من لزوم طلقتين ووجه
المنصوص انه لما تعلق الطلاق بالمرأة لقوله كل امرأة اتزوجها من
بلد كذا فهي طالق وهي من جملة نساء البلد المذكورة فلا يتعلق الطلاق ثانيا
وثلاثة الا نصف طلقة يعني ان من قال لزوجته انت طالق الطلاق
كله الا نصف طلقة فمفهوم لفظ قوله لها انت طالق طلقتين ونصف طلقة
فيلزمه الثلاث لما علمت ان الحكم في الكسر التكميل واثنتين في
اثنتين يعني انه اذا قال لزوجته انت طالق اثنتين في اثنتين فانه يلزمه
الطلاق الثلاث ومفهوم الذي عليه وهو طلقة ولا يعرف بين العارف بالحساب
[illegible] او كلما حضت يعني ان من قال لزوجته انت طالق كلما حضت او كلما جاء
شهر او يوم او سنة فانه يلزمه الطلاق الثلاث على المشهور لانه محمول على
عدة التكثير كطالق ماية ومن ابهم تعبير او ينو وقع حيضها كصغيرة
لا اذا كانت شابة لا تحيض او مستنة كذلك لا شيء عليه او كلما او متى ما
او اذا ما طلقتك او وقع عليك طلاقي فانت طالق وطلقها واحدة فـ
علمت ان كلما ومتى ما واذا ما اداة تكرار فاذا قال لزوجته كلما طلقتك
فانت طالق او كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق او قال متى ما وقع عليك
طلاقي فانت طالق ثم انه طلقها واحدة في كل واحدة من الصور فانه يقع عليه
الطلاق الثلاث لان ما على السبب هو ما على المسبب فيلزم من وقوع الاولى
وقوع الثانية ومن وقوع الطلقة الثانية وقوع الطلقة الثالثة لان الثانية
لما وقعت وقوعها هو فعله وهي الاولى فصارت الثانية فعله ايضا فكانه
طلقها اثنتين فتقع الثالثة بمقتضى اداة التكرار او ان طلقتك فانت
طالق قبله ثلاثا يعني انه اذا قال لزوجته ان طلقتك فانت طالق قبل
طلاقي ثلاثا فاذا طلقها واحدة او اثنتين وقع مع المنجز ما يكمله من تمام

الثلاث

الثلاث المعلقة لانه من قبيل لغو كقوله انت طالق امس فان لم يطلقها
فلا شيء عليه وطلقة في اربع قال لهن بينكن ولم يزد الفرد على الرابعة
تقوم اي الكسر في الطلاق حكمه التكميل فاذا قال لزوجاته الاربع
بينكن طلقة او طلقتان او ثلاث تطليقات وقع على كل واحدة طلقة واحدة
لانه ينوب كل واحدة ربع طلقة او نصف طلقة او ثلاثة ارباع طلقة فيكمل
عليها فاذا قال لهن بينكن خمس تطليقات او ست تطليقات او سبع تطليقات
او ثمان تطليقات فانه يقع على كل واحدة منهن طلقتان وان قال لهن
بينكن تسع تطليقات الى الثنتي عشرة فانه يقع على كل واحدة منهن ثلاث تطليقات
فلا تحل له واحدة منهن حتى تنكح زوجا غيره سحنون وان شرك طلقن
ثلاثا ثلاثا يعني انه اذا قال لزوجاته الاربع شركت بينكن في طلقة فان
كل واحدة تطلق عليه طلقة وان قال شركت بينكن في طلقتين طلقت
كل واحدة منهن طلقتين وان قال شركت بينكن في ثلاث تطليقات طلقت
كل واحدة منهن ثلاث تطليقات ومن جعل بعضهم كلام سحنون خلافا
للاول وبعضهم موافقا وكانه قال وطلقة في اربع قال لهن بينكن
ما لم يشرك فان شرك طلقن ثلاثا ثلاثا وعلى انه خلاف يكون المعول
عليه الاول ومسئلة الاتية تدل على انه مقابل وكلام المؤلف في التوضيح
يستشعر منه انه مرضيه لانه قال ونسبها ابن الحاجب لسحنون لاحتمال ان
لا يوافق عليه ابن القاسم وان قال انت طالق ثلاثا وللثالثة
وانت شريكتهما طلقت اثنتين والطرفان ثلاثا صورتها ثلاث
زوجات قال لاحداهن انت طالق ثلاثا او البتة وقال للثانية وانت
شريكتها وقال للثالثة وانت شريكتهما فانه يلزمه في الاولى الطلاق الثلاث
وكذلك الثالثة ووجه ذلك بانه [illegible] انه يلزمه الثلاث في الاولى

والثالثة اشركها معها ومع الثانية فنابها من الاولى طلقة ونصف طلقة
مكملة طلقتان ونابها من الثانية واحدة ومجموع ذلك ثلاث واما الثانية
فيقع عليها فيها طلقتان لانه اشركها مع الاولى فنابها طلقة ونصف طلقة
مكملة **وادب المجزئ** يعني ان من اوقع على زوجته جزء طلقة فانه يؤدب
على ذلك وهو يقتضي تحريمه وكذلك يؤدب معلقه على القول بمنعه والامر
بين التحريم بين تقتضي بذلك او غيره لا يجامع على الناس ان الطلاق يتجزى **كطلق جزء**
وان كيد التشبيه في اللزوم والادب يعني ان من طلق جزءا من زوجته فانه
يؤدب على ذلك كقوله لها يدك طالق او عينك طالق او نصفك طالق
او نحوه الى الامر بين التحريم بالنسبة للتطليقات او للزوجية وانما بالغ
على اليد ليلا يتوهم ان الجزء المعين ليس كالشايع **ولزم بشعرك طالق او**
كلامك على الاحسن المشهور ان الرجل اذا قال لزوجته شعرك طالق او
كلامك طالق فانه يلزمه ما نواه لان الشعر والكلام من محاسن المراة ومثله
الريق والعقل خلافا لابن العلم وكلام المؤلف اذ اقتصر الشعر المتصل بها او لانفصاله
لدوام تعلق فصل المنفصل فهو كالبصاق **لا بسعال وبصاق ودمع** يعني
ان من قال لزوجته سعالك او بصاقك او دمعك طالق فانه لا يلزمه شيء لان
ذلك من محاسنها **وصح استثناء بالا ان اتصل ولم يستغرق** يعني ان
الاستثناء في الطلاق بالا او بغيرها من الادوات يصح بشرطين الاول ان يتصل
المستثنى بالمستثنى منه فلو انفصل عنه اختيارا لم يصح الثاني ان
لا يستغرق المستثنى المستثنى منه كقوله انت طالق ثلاثا الا اثنتين فانه
يلزمه واحدة فان كان فرده او اكثر لم يصح اجماعا كقوله انت طالق ثلاثا
الا ثلاثا فانه يلزمه واحدة الا اثنتين ثلاثا او اثنتين وربعا والاثلاثا وربعا
فانه يلزمه ثلاث فلا فرق بين كون الاستغراق بالذات او بالتكميل بدليل قوله

وهو ان ظاهر فانه مما يشتمل عليه خلاف البصاق فانه انما يقال له ان بعد انفصاله

المؤلف

المؤلف وثلاث في الاخص طلقة ولسو قال المؤلف ولم يعد لو لفهم المستغرق
بالاولى **ففي ثلاث الا ثلاثا الا واحدة او ثلاث او البتة الا اثنتين الا واحدة**
اثنتان تفريع ان الاستثناء المستغرق باطل اذ اقتصر عليه فاذا قال
لزوجته انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة فانه يلزمه طلقتان لان استثناء
الثلاث من نفسها لغو وكانه قال لها انت طالق ثلاثا الا واحدة واذا قال لها
انت طالق ثلاثا الا اثنتين الا واحدة فانه يلزمه طلقتان لان الاستثناء من الاثبات
نفي ومن النفي اثبات فان قوله انت طالق ثلاثا اثبات وقوله الا اثنتين نفي
من الثلاث فمن وقع عليه طلقة وقوله الا واحدة اثبات من الاثنتين المنفيتين
فهي مثبتة فيقع عليه طلقة اخرى وقبلها طلقة فيلزمه اثنتان فقوله
في ثلاث الخ مفرع على قوله ان اتصل ولم يستغرق **وواحدة واثنتين الا**
اثنتين ان كان من الجميع فواحدة والا فثلاث يعني انه اذا قال لزوجته
انت طالق طلقة وطلقتين الا طلقتين فان كان قوله الا طلقتين من جميع
المعطوف والمعطوف عليه فهو استثناء صحيح ويلزمه طلقة واحدة وان كان
اخرجه من المعطوف عليه فقط او من المعطوف فقط فانه يلزمه الطلاق
الثلاث لبطلان الاستثناء حينئذ حيث استغرق والعطف بثم كالعطف
بالواو كما قاله ابن عرفة وينبغي ان يكون العطف بغيرها من الحروف مما يأتي
منا كالفاء وحتى كذلك **وفي الغاء ما زاد على الثلاث واعتباره قولان** يعني
ان في الغاء ما زاد على الثلاث هل يلغى فلا يستثنى منه لانه معدوم شرعا وهو
معتبر فيصح الاستثناء منه وان كان معدوما شرعا لانه موجود لفظا فاذا
قال لها انت طالق خمسا الا اثنتين فان اعتبر ما زاد على الثلاثة فيلزمه من
الطلاق الثلاث لانه اخرج من الخمس اثنتين وان لم يعتبر ما زاد على الثلاث
فيلزمه طلقة واحدة فكانه قال انت طالق ثلاثا الا اثنتين والقولان لسحنون

بل المساوي مستغرق

١٣٤

ثلاثا

ثم اثنتين مبني على الغاء الثلاث المستثنات وهو الذي عند ابن شاس وابن الحاجب والصواب لزوم واحدة لان الثلاث المخرج منها واحدة مستثنات من الثلاث فتبقى واحدة وهو معنى ابن يونس وعليه فمعنى ثلاث الا ثلاثا الا اثنتين تلزم واحدة عند ابن شاس والمص واثنتان عند ابن الحاجب وابن عرفة هـ منه

بيتا ثني

وَرَجَع للقول بالاعتبار واستظهره ابن رشد وابن عبد السلام وتبعه
المؤلف ومنه يعلم ان حيثيته **ونجز ان علق بماض ممتنع عقلا او عادة**
او شرعا مراده وعبر عنه رحمه الله في الكلام على تعليق الطلاق على امر
مقدر وقوعه في الزمان الماضي او الزمان المستقبل والكلام الان في الاول
وسياتي الثاني واختلف في حكم الطلاق المعلق فقال في المقدمات
ذكره وقال اللخمي ممنوع ثم اعلم ان الفعل المعلق عليه الطلاق في الزمان
الماضي لا يخلو امتناعه اما من جهة العقل او العادة او الشرع كما قال
المؤلف مثال الاول اذا قال لزوجته انت طالق لو جئت لجانا افتير لا جمعت
بين حياته ومماته او لا قتلت اباك الميت والثاني اذا احلف بطلاق زوجته
لو جئت لجانا افتير لاذ خلته الارض والثالث اذا احلف بطلاق زوجته
لو جئت لجانا امس لاقتلته او لافعلت عقبه ابن بشير الا ان يعلم انه يقدر
على ذلك او يقصد المبالغة فينبغي ان لا حنث ابن عرفة فيه نظر لقيام
الشك في وقوعه في الماضي ولو علمت القدرة او قصدت المبالغة لجواز
مانع انتهى وانما نجز في الممتنع عقلا وعادة وشرعا والجائز القطع
بالكذب في الاولين وللشك في الصدق والكذب في الاخير **او جائز كلو**
جئت قضيت يعني وكذلك ينجز عليه الطلاق اذا علقه على ماض ممكن
الوقوع وهو المراد بالجائز وان وجب شرعا كحلفه بطلاق زوجته لشخص لو
جئتني امس لقضيت حقك وانما ينجز عليه للشك ولا يفرق على من هو مشكوك
فيه عند ابن القاسم بانه يحتمل لو جاءه ان يقضيه وان لا يقضيه فيحصل الشك
وبما قررنا سقط اعتراض البساطي بقوله كيف يمثل المؤلف للجائز بوفاء الدين
مع ان قضاءه واجب ولو علقه على ماض واجب عادة كقوله لزوجته انت طالق
لو جئتني امس امس لعن زيد منه فهذا مثل كلام ابن عرفة لا شيء عليه وفيه نظر

صوابه جمعت ولتقتلنه ح منه

او بعتقها اي العبد ح منه

الصواب ان المراد هو لا يجب قضاؤه
كقبل حلوله بتجويز شرعي وانما الواجب
الشرعي حكي ابن عبد السلام الاتفاق
على عدم الحنث ونازعه ابن عرفة في
الاتفاق وخرج ان المشهور في الجائز
عدم الحنث وعليه فتفسير ابن بشير
الصواب صحيح خلافا لابن عرفة وعلى
ما قاله ح يكون المشهور خلاف قول
ابن القاسم ولا فصل ثمانية ثلاثة في
الممتنع وثلاثة في الواجب واثنان في
الجائز عادة او شرعا واما الجائز
عقلا ح منه

لانه

١٣٥

لانه لا يخرج عن الجائز واما الواجب عقلا فلا شيء فيه كما لو قال علي الطلاق
لو قضيت ما جمعت بين وجودك وعدمك او ما علقت بك السماء ولا نزلت بك
الارض **او مستقبل محقق ويشبه بلوغهما عادة كبعد سنة او يوم**
موتي عطف على ماض اي وكذلك ينجز عليه الطلاق وقت التعليق اذا
علقه على امر مستقبل محقق وقوعه كقوله انت طالق بعد سنة وما اشبه
ذلك مما يبلغ عمرهما فيه عادة الاجل المعلق اليه انت طالق يوم موتي او قبل
موتي بيوم فانه ينجز عليه في وقت التعليق لانه حين يشبه بنكاح المتعة
لانه جعل حليته لزوجها الى وقت معلوم يبلغ عمرهما فيه عادة الاجل كذلك
نجز عليه ولا فرق بين ان يقول قبل موتي بشهر او قبل موتك وان قال
بعد موتي او بعد موتك او انت طالق اذا مت او اذا مت وانا لا شيء
عليه في ذلك كله قاله ابن القاسم في المدونة والمراد بما يشبه ما كان من
التعمير واقل وبما لا يشبه ما كان فوق مدة التعمير واعلم انه لا ينجز عليه
الا اذا بلغ عمر كل منهما عادة واما اذا لم يبلغ عمر واحد منهما او بلغ عمر
احدهما فلا شيء عليه وكلام الحطاب يفيد انه ينجز فيما اذا كان يبلغ عمر
احدهما وفيه نظر **او ان لم امس السماء** معطوف على قوله بعد سنة فهو من
امثلة المستقبل المحقق اي محقق بحسب العادة لانه علق الطلاق على
عدم المس وهو مستقبل محقق لا ممتنع وكذا ان لم اشرب البحر او ان لم احمل في كمي
الجبل او ان لم احمل الجبل فانت طالق لان عدم مس هذه الاشياء مستقبل محقق
فهو حنث مما علق عليه **او ان لم يكن هذا الحجر حجرا** اي وكذلك ينجز
عليه الطلاق اذا قال انت طالق ان لم يكن هذا الحجر حجرا او ان لم يكن هذا
الانسان انسانا او ان لم يكن هذا الطلاق طالقا سواء قدم لفظ الطلاق او اخره
والتعليل بانه يعتبر ما جاز فيهما **او لهزله كطالق امس** يعني اذا قال

وربما يوقت لا جنبي كاخبره بلا مدة
بين يوم وان واخذ او قبل وبعد
ووهم ز ح منه

في وجهته انت طالق امس فانه ينجز عليه الطلاق الان ومن امثلته وجه كما
في التوضيح بين الهزل او غيره لان ما يقع الان يستقبل امس فيكون
بين الاعتبار هزلا ويحتمل ان يريد الاخبار اي اخبر انه طلق امس
فيلزم ايضا وعلى تعليل ابن الحاجب المسألة السابقة وهي قوله او ان لم
يكن من النجح حجر ابا الهزل فالصواب حينئذ اسقاطه او من قوله او لم له
فيكون الهزل علة لها وعلى التصويب يكون قوله كطلاق امس مشبها بما
قبله في التنجيز والهزل لانه ملاص الانشاء فهو هازل وعلى عدمه يكون
المؤلف سكت عن التعليل في الاولى **او بما لا صبر عنه كان قمت** معطوف
على مباشر اي وينجز ان علق بما لا صبر عنه كان يقول انت طالق ان قمت او
ان قعدت لغير وقت معين او لبست لغير شيء معين ويصح ضبطه بناء
الفاعل بكل من الحركات الثلاث فيشمل فعله وفعلها وفعل الغير لان ما لا
صبر عنه كالمحقق الوقوع **او غالبا كان حضت** يعني انه اذا قال لزوجته
التي تحيض ان حضت او اذا حضت فانت طالق او قال لها ان لم تحض
فانت طالق فالمشهور انها تطلق عليه بمجرد قوله لها ذلك لانه علق طلاقها
على امر الغالب وقوعه تنزيلا للغالب منزلة المحقق وكلام المؤلف حيث كانت
ممن تحيض او يتوقع حيضها والا فلا يلزمه طلاقها **او محتمل واجب كان صليت**
يعني ان من قال لزوجته انت طالق ان صليت انا او ان صليت انت او ان صلى
زيد مثلا الظهر ينجز عليه الان لان الصلاة لا بد منها وهو ممنوع من تركها فصار
كالمحقق الذي لا بد منه فيلزم تنجيزه عليه وهذا ولو كانت تاركة للصلاة او غير
مصلية تنزيلا لوجوبها منزلة وقوعها **او بما لا يعلم حالا كان كان في بطنك**
غلام او ان لم يكن يعني ان من قال لزوجته ان كان في بطنك غلام فانت طالق
فانه ينجز عليه الطلاق لانه علقه على امر لا يمكن اطلاعنا عليه في الحال ويمكن

اطلاعنا

ه فيه نظر بل لا يصح في صورة تقديم التعليق
للزوم ان يقع قبل تعليق الطلاق فيها وانما
[illegible]
ابن الحاجب معلل بالهزل فلا ...
فهو عندي ه منه

ه صوابه العبارة فيمن تحيض فيه ... وعدم
حيضها نادرا فهو اخرى وقوله او يتوقع
غير غالب الا انه لا شيء عليه فيه
اذا دخل فيه ه منه

هذا اذا ... الحمل ... [illegible]

اطلاعنا عليه في الحال ومن ذلك اذا كانت في بطنها مشتبها فيه ولم يعزل وان قال ان
قال لها ذلك وهي في طهر لم يمسها فيه او مسها فيه وعزل عنها فانه لا حنث
عليه اي كان يتيقن على بر واقال كان على حنث مثل ان لم يكن في بطنك غلام
فانت طالق فينبغي الحنث مناقلة مع عموم كلام المؤلف **او في هذه**
اللوزة قلبان اي وكذلك ينجز عليه الطلاق اذا قال لها ان كان في هذه
اللوزة قلبان او لم يكن في هذه اللوزة قلبان فانت طالق فانه ينجز عليه
ولو وجد المعلق عليه **او فلان من اهل الجنة** يعني انه ينجز عليه الطلاق
اذا قال ان كان فلان او انا او انت من اهل الجنة فانت طالق او قال ان لم
يكن فلان من اهل الجنة فانت طالق او قال ان كان او ان لم يكن فلان من اهل
النار فانت طالق قال في التوضيح وهذا في غير من ثبت فيهم انهم من اهل
الجنة كالعشرة وكل من اخبر عنه عليه السلام انه من اهل الجنة كعبد الله
ابن سلام ومثل ذلك من شهد الاجماع بعدالته وصلاحه كعمر بن عبد العزيز
قال ابن القاسم لا حنث على من حلف انه من اهل الجنة وتوقف فيه مالك ورجح
ابن رشد قول ابن القاسم ولا حنث على من حلف على صحة جميع ما في
الموطا وحنثه غيره ولا فرق عند ابن القاسم في الحنث بين حلفه انه من اهل
الجنة او لا يدخل الجنة واستظهر ابن رشد الحنث في الاول اي اذا اراد انه لا
يدخل النار ومع قصد اي اراد انه لا يخلد فيها وان لم تكن له نية حمل على الوجه
الاول فيحنث فيهما والاظهر ان قوله ان لم يكن من اهل الجنة محمول على الاول
فيحنث وان لم يدخل الجنة على انتفاء ما يحنث انتهى **او ان كنت حاملا او ان**
لم تكوني معطوف على قوله كان كان في بطنك غلام اي من الفروع التي
لا تعلم حالا وتعلم مآلا والمعنى انه ينجز الطلاق على من قال لزوجته ان كنت
حاملا فانت طالق او ان لم تكوني حاملا فانت طالق من اراد منهما في ذلك

ه هذا الكلام ليس من ... بل موضوع المسألة
كلام المدونة في المحقق حملها بلا ... للتعقيب
وانما هذا التفصيل في ان كنت حاملا او لم
تكوني حاملا ... ه منه

١٣٦

ه صوابه او لم يوجد ه منه

ه ومنها ما لا يعلم حالا ولا يعلم مآلا الا
في الاخرة ه منه

ه صوابه ابن رشد

ه النزوع عن ابن ... تفسير ذلك
باحاديث فيها ولا ... اشتمل على
كثير من الاحاديث مراسيل ... الاجتهاد ...
ه منه

الطهر وانزل وان ابى فهي بين البر والحنث قال مالك وان كان في طهر لم يمس فيه
او مس فيه ولم ينزل كان مثلها على البراءة من الحمل والتنبيه انما يقوله وحملت على
البراءة في طهر لم يمس فيه واختاره مع العزل اى وحملت المراة على البراءة
من الحمل في طهر لم يمس فيه او مسها فيه ولم ينزل فاذا قال لها ان كنت حاملا او اذا
كنت حاملا فانت طالق وان قال ان لم تكوني حاملا ابن عرفة في سماع على المشهور
ان الحامل تحيض نص اللخمي وكذلك ارى ان تحمل على البراءة ايضا اذا كان ينزل
ويعزل لان الحمل على ذلك نادر وانا تطلق به اى ان كنت حاملا فانت طالق وتطلق
به ان لم تكوني حاملا فانت طالق كما اختاره اللخمي ضعيف لان الماء يسبق
او لم يمكن اطلاعنا عليه كان شاء الله يعني انه اذا قال لزوجته انت طالق
ان شاء الله او الا ان يشاء الله فانه ينجز عليه الطلاق اذ لا فرق بين الصيغتين لان
المشيئة لا تنفع في غير اليمين او الملائكة او الجن يعني وكذلك ينجز الطلاق اذا
علق على مشيئة مغيبة عنا كان شاءت الملائكة او الجن للجهل بالحاصل والعصمة
مشكوك فيها او صرف المشيئة على معلق عليه اى وكذا ينجز عليه الطلاق
اذا وجد المعلق عليه اذا صرف المشيئة للمعلق عليه كقوله انت طالق ان دخلت
الدار ان شاء الله او انت طالق ان دخلت الدار ان شاء الله او ان دخلت
الدار ان شاء الله فاذا وجد المعلق عليه وهو الدخول من المخلوق على عدم دخولها
نجز عليه ولا يفيده صرف المشيئة على دخول الدار وهو الفعل المعلق عليه الطلاق ٥
بخلاف الا ان يبدو لي في المعلق عليه فقط اى بخلاف ما اذا علق الطلاق
على امر نحو انت طالق ان دخلت الدار او ان لم ادخلها او ان دخلتها الا ان يبدو
لي فيه او لا شيء عليه اذا صرف الارادة الى الفعل المعلق عليه فقط وهو
الدخول لانه جعل الامر موقوفا على ارادته في المستقبل فان شاء جعل دخول
الدار سببا لوقوع الطلاق وان شاء لم يجعله سببا لوقوعه لان كل سبب مذكور

اى مشيئة العبد او الملائكة او الجن
بان العصمة مشكوك فيها اى التعليق او في
... منه

قوله هذا قول ابن القاسم ابن الماجشون واشهب
لا طلاق وان دخلت اى قول ابن القاسم
مبني على مذهب القدرية وغيره على مذهب
اهل السنة بناء على رد المشيئة الى
الامتناع ومن تابعه ابن عبد الحكم بانهم
بالمعنى عند اشهب وابن الماجشون
لان يشاء الله دخولها فما يكون
الدخول سببا للطلاق وعند ابن
القاسم ان دخلتها بمشيئة الله
فانت طالق وهي لا تدخلها الا بمشيئته
فتطلق فكلامه على مذهب اهل السنة
منه

الى

بعيد

١٣٧

الى ارادة المكلف لا يكون سببا الا بتصميمه وجزمه على جعله سببا
واختص بالمعلق عليه من المعلق نفسه وهو الطلاق فانه اذا صرف
الارادة اليه فلا ينفعه لانه لا اختيار له فيه فينجز او كان على تمطر
السماء غدا الا ان يعم الزمن يعني ان من قال لزوجته انت طالق ان لم
تمطر السماء غدا او الى راس الشهر الفلاني او ان مطرت غدا او ان لم
تكن مطرت بالشام فانه ينجز عليه الطلاق حينئذ ولا ينتظر الى ذلك
الوقت لينظر ايكون المطر ام لا وهو مطرت في ذلك الوقت لم ترد اليه
لانه حنث وعلله في المدونة بانه من الغيب اى فهو دائر بين الشك والهزل
وكلاهما موجب للحنث ومثل ما لم يعم الزمن ما اذا عممه كان قال انت طالق ان لم
تمطر وفي تنجيزه فانه لا شيء عليه وهو ما عممه او ضمنه بالحال لانه لابد ان
تمطر في زمان ما وكذا الوضع في اضافة كخمس سنين اى فلا شيء عليه من غير
انتظار او بحلف لعادة فينتظر اى وكذلك لا ينجز عليه الطلاق في مثل
الحالة وهي ما اذا حلف لعادة اعتادها كما اذا اراد اصحابه والعادة في
مثلها ان تمطر السماء فقال لزوجته ان لم تمطر السماء فانت طالق وتقدم
الصحابة فهل تمطر ام لا لانه حلف على غالب ظنه وتبع المؤلف ما قاله ابن
في توضيحه عن عياض في التنبيهات والذي للابن رشد في المقدمات يقتضي انه
ينجز عليه ولا ينتظر فان غفل عنه حتى جاء ما حلف عليه فقيل تطلق عليه
وقيل لا وقيل ان حلف لغالب ظنه لامر توسمه مما يجوز له في الشرع لم تطلق
عليه وان حلف على ما ظنه بالكهانة او على الشك طلق عليه وهل ينتظر
في البر وعليه الاكثر او ينجز كالحنث تاويلان يعني انه وقع خلاف فيما
اذا كانت يمينه على بر موقت باجل قريب لا العادة كقوله ان مطرت السماء
غدا فانت طالق فهل ينتظر وعليه اكثر الشيوخ من الشروح او ينجز كالحنث

قوله هذا مما صح البرهان وجزمه لو ذكره هنا منه
شيخنا كما في ... ما للابن عرفة عن ابن القاسم
منه

قوله وهل ينتظر في البر الخ راجع اول
قوله ان لم تمطر السماء يعني هل السم
كالحنث للعلة الجامعة او البر تنتظر
فيه ... ضحى

وعليه الاكثر تأويلات اما لو حلف لعادة وقرب الزمان كتشهم فقد كانت طالق
اي فهي بعد شهر لعادة كاتمومها انتهى منصفا وان اطلق او قيد بزمان بعيد
كخمسين سنة فيجري الخلاف والدليل على انه محل الخلاف حيث قيد بزمان قريب
ولم يحلف لعادة قوله كالحيض فانه جعل محل التنجيز بصيغة الحنث حيث
قيد بزمان قريب ولم يحلف لعادة او محتمل كان لم تزن الا ان يتحقق قبل
التنجيز يعني ان التنجيز اذا علقه على فعل محرم فانه ينجز عليه الطلاق الا
ان ينجز ويفعل ما ينجز عليه قال فيها ومن حلف بطلاق او عتق او مشي
او بالهدي ليفعلن كذا او ليقتلن زيدا فليكفر وليمنعه او يطلق عليه الحاكم
او يعتق عليه ان رفع ذلك اليه بالقضاء فان اجترأ ففعل ذلك
قبل النظر فيه زالت اليمين عنه فقوله او محرم اي او علق الطلاق
على عدم فعل محرم او بما لا يعلم حالا ومآلا اي وكذلك ينجز عليه الطلاق
اذا علقه على امر لا يعلم حالا ولا مآلا كما اذا قال لها انت طالق ان شاء
الله ان كان فلان من اهل الجنة او النار كما سيأتي فقوله او لم يكن
اطلاعنا عليه وانما اعاده ليرتب عليه قوله ودين ان امكن حالا
وادعاه كحلفه انه رأى الهلال والسماء مطبقة بالغيم ليلة الثلاثين
لا الليلة تسع وعشرين كما سبق النية فلم يعطى اذ لا يكون الهلال ثمانية
وعشرين يوما فلو حلف اثنان على النقيض كان كان هذا غرابا او ان
لم يكن فان لم يدع يقينا طلقت مرتبة على قوله ودين ان امكن
حالا وادعاه وصورة المسئلة كما قال المؤلف ان رجلان
طار فحلف احدهما انه غراب وحلف الاخر على النقيض وسواء الحالف
المذكور انه بغراب وغير الغراب فان ادعيا يقينا اي حلفا كل منهما على
يقين منه فانهما يدينان اي يوكلان الى دينهما ويقبل قولهما ولا حنث على

واحد

(هامش) صح محل الخلاف كما انتهى الى ما قيد بزمن قريب ولم يحلف لعادة

(هامش) قوله او بمحرم من الكلام ... او علقه على عدم فعل المحرم كما قد ... فعل المحرم واجب ... الحقيقة الى ان ... معنى قوله مما تقدم او محتمل واجب ... صليت قال الشارح وقال البساطي ... ومطلق ... اطلاعنا عليه ... لا يمكن تعلق علمنا به ... انتهى

(هامش) قوله وانما اعاده الخ قال البساطي ... وصورة ما لا يمكن اطلاعنا عليه ... لا يمكن تعلق علمنا به كان شاء الله ... وما لا يعلم حالا ولا مآلا ... ان يعلم ... من اهل الجنة ... ما حاصل ... البساطي ... العدل ... الدنيا ... الاخرة ... اهل الجنة يعلم في الاخرة ... بعين ...

(هامش) قوله كان ... ومثله كان ... زيد ... اعلمه على ... وبعد ...

١٣١

واحد منهما وان لم يدعيا يقينا اي اعتقادا جازما بان شكا او ظن كل منهما
ولو مع تنازعهما فانه ينجز عليهما الطلاق وان ادعى احدهما يقينا طلق
عليه دون الاخر كما حنث على مراد صحة التعبير وحنث الاخر وقوله فان لم يدع
يقينا طلقت اي امرأة من لم يدع اليقين سواء كان كل منهما او احدهما
وفي بعض النسخ فان لم يدعيا اي معا وعلى الاول ومعلوم انه لا تطلق الا
زوجة من لم يدع اليقين وفي تعاملهم به اطلاق اليقين على الاعتقاد الجازم تبعا
للفقه المدونة لان اليقين العلم بالشيء وعدم الشك ولا يحتمل التشكيك الا
الاعتقاد ولو كان رجل ان اتاك من هلال اقفال ان كان هذا غرابا من نية
طالق وان لم يكن غرابا فعبدي حر ولم يدع علمه الا ظنا الا انه لا يستبد
دعوى التحقيق به فجابه ولما ... والكلام على ما ينجز فيه شرع
فيما لا ينجز فيه اعم من ان لا شيء فيه حالا ولا مآلا او حالا لا مآلا الا الاول فقوله
ولا يحنث ان علقه بمستقبل ممتنع كان لمست السماء او ان شاء هذا الحجر
يعني ان من قال لزوجته انت طالق ان لمست السماء او انت طالق ان شاء
هذا الحجر او ان شاء هذا الحجر فانت طالق فانه لا شيء عليه على المشهور
لانه علق الطلاق على شرط ممتنع وجوده والشرط يلزم من عدمه عدم
المشروط وقوله ممتنع عقلا كان جمعت بين الضدين فانت طالق او عادة
كان لمست السماء او حملت الجبل او شرعا كان شربت الخمر او لم تعلم مشيئة
المعلق بمشيئته صورتها قال لزوجته انت طالق ان شاء فلان فمات
فلان ولم يعلم هل شاء من الطلاق او لا فانه لا شيء عليه فان قلت
تقدم في مسألة التعليق على مشيئة المعلق او الملائكة او الجن فانه ينجز
اذ لم تعلم المشيئة فما الفرق بين هذه ... على ظاهر كلام المؤلف مثلا
وجوابه ... بان مراده هنا بقوله او لم تعلم مشيئة المعلق بمشيئته من

جنين من تعليم مشيئته ومن لا ادمي كان حيا او ميتا حين التعليق ولم
يعلم بموته او علم بموته على ظاهر المدونة **فرع** لو علقه على
مشيئة صغير فلا شيء عليه بموته اي ويتنجز ومثله الصغير الذي لا
يعقل انظر الشارح عند قوله اي المؤلف في باب التفويض واعتبر التنجيز
قبل بلوغها تفريع انه اذا علق طلاقها على
اجل يبلغه عمرهما ظاهرا فانه ينجز عليه واشار هنا الى انه اذا علق طلاقها
الى اجل لا يبلغه عمرهما او عمر احدهما في ظاهر الحال فانه لا شيء عليه
وظاهر كلامهم ولو اخرج من العادة وعاشا اليه بخلاف ما اذا علقه على حيض
يائسة وحاضت وشهدت البينة انه دم حيض فانها تطلق عليه او طلقتك
وانا صبي المشهور انه ايضا منجز اي اذا قال طلقتك وانا صبي او مجنون و
من اذا اعلم من القائل لا قول انه تقدم في حال الصبي ومن الثاني انه تقدم له
جنون ومحل كونه لا شيء عليه اذا اتى بالفعل نسقا او اذا امت او ان
مت او متى مت الا ان يريد نفيه تقدم انه ينجز عليه الطلاق اذا ان
قال لها انت طالق يوم موتي لانه شبيه بنكاح المتعة واشار هنا الى انه
لا يلزمه شيء اذا قال لها انت طالق اذا مت او ان مت او متى مت او انت
طالق اذا مت انا او ان مت انا او متى مت انا فانه لا يقع عليه الطلاق
بخلاف ومن ذلك اذا لا يطلق على ميت ولا تطلق ميتة اللخمي الا ان ينوي الموت
عناده امنه فانه يقع عليه الطلاق لانه يشبه ثم قال انت طالق لا اموت
او ان ولدت جارية او اذا حملت الا ان يطأها مرة وان قبل يمينه
صورتها انه قال لزوجته الصغيرة انها ما لم تحمل بان قال لها
في عصمة لم يمسها قبل ان ولدت جارية او غلاما او اذا حملت فانت طالق
فانه لا شيء عليه الا ان يطأها مرة وينزل حوله كان الوطء بعد يمينه او

قبله ولم يعتبر ما فانه ينجز عليه في صول الشك في العصمة خلافا لابن
الماجشون في انه لا وطيها في كل طهر مرة كقوله لامرأته ان حملت فانت طالق
اي فله وطيها في كل طهر مرة ويمسكه الى ان تحمل ومن ابن يونس يمنع
النكاح لاجل وجواز العتق له كان حملت ووضعت اي ولا شيء عليه من
قال لزوجته انت طالق اذا حملت ووضعت الا ان يطأها مرة بعد يمينه
او قبله ولم يعتبر ومن في حمل مو شبيه تام ومثله غير معلوم حملها
فينجز عليه في الغاية الثانية او محتمل غير غالب وانتظر ان اثبت
كيوم قدوم زيد وتبين الوقوع اوله ان قدم في نصفه مثل المسألة
ايضا فانه لا ينجز فيها الطلاق ومن ما اذا علق الطلاق على امر محتمل غير غالب
الوقوع وكان مثبتا كقوله انت طالق يوم قدوم زيد فانه ينتظر قدومه فاذا
قدم زيد نهارا فانه يتبين وقوع ذلك الطلاق من اول ذلك اليوم وعليه لو
كانت عند طلوع الفجر طاهرا وحاضت وقت مجيئه لم يكن مطلقا في الحيض
وعليه ايضا فتحسب من البوم من عدتها اذا لم يقع الطلاق اثناء اليوم
المقضي للالغاء وانظر هل هذه الاحكام مسلمة كما يقتضيه هذا ام لا وسياتي
قسيم قوله وانتظر ان اثبت في قوله وان نفي ولم يؤجل انتظر ومنع وقوله
ان قدم اي حيا واما ان قدم به ميتا فلا شيء عليه والا ان يشاء زيد مثل
ان شاء فينزل وجهي اي مثل اللفظ مثل مثل اللفظ في الحكم اي ومثل كمثل
فانه يتوقف وقوع الطلاق على مشيئته فان شاء طلاقها طلقت وان شاء
عدمه لم تطلق وانما اختلف في الا ان يشاء زيد والتي في ان شاء زيد لان
الاول يقتضي وقوع الطلاق الا ان يشاء رفعه بعد وقوعه ومنعه ووقوعه
لاني نجع في الثاني وقوعه منه وهي بمشيئته فلا يقع الا بعد وجوده ظاهرا وانما
مشيئته معروفة قال انت طالق ان شئت فقد تطلق الا ان اتفاء والعرف

أن الأول معلق على صفة والثاني ربح بغير الوقوع ومن ذلك عليه حينئذ إلا أن
يشاء زيد فإنه إن ربح أيضا ويعرف بأن إلا أن ربح في قوله إلا أن أشاء من الموقع
وفي قوله إلا أن يشاء زيد عتق عبده بصفته نجمة ربح ما هو واضح كإلا
أن يبدو لي أي فلا ينفعه حيث رده للمبتدأ واحتمل رده لهما والمعلق عليه
ينفع عليه وما هو منه ينفعه حيث رده للمعلق عليه كقوله إن تكلمت
في خلق الدار إلا أن يبدو لي أن أجعل في خول الدار لنفسه سببا للطلاق إلا أن
كل شيء وكل إلى إرادته لا يكون سببا إلا بتصميمه على جعله سببا كالنذر
والعتق يعني أنه إذا قال علي نذر كذا أو علي عتق عبد فلان إلا أن يشاء الله
أو إلا أن يشاء زيد يتوقف على مشيئته فإن قال أي شيء توقفه أيضا وإن قال
فإن قال إلا أن أشاء أي صدق فإن قال إلا أن يبدو لي فيه تفصيل بين أن يرده إلى
المعلق عليه أو لا فهو تشبيه في جميع ما تم ذكر فتسمية قوله إلا أن اتبت بقوله
وإن نفى ولم يؤجل كأن لم تقدم منع منها أي وإن نفى بأن أتى بصيغة
الحنث ولم يؤجل بأجل معين كأن قال إن لم أقدم من كذا فإنه يمنع من
زوجته حتى يفعل فإن تعذر ضرب له أجل الإيلاء وابتداؤه من يوم الرفع
والحكم لأن يمينه ليست من صيغة في الوطء كما يأتي في الإيلاء في قوله والأجل
من اليمين إن كانت يمينه صريحة في ترك الوطء والأمر من الرفع والحكم وقوله كأن
لم أقدم كذا في بعض النسخ وهي أولى من نسخة كأن لم يقدم لتكرره مع قوله
إلا أنني وإن حلف على فعل غيره ففي البر كنفسه وهل كذلك في الحنث أو حنث مع
ما فيه من إعادة الجزم بأحد القولين الآتيين وجا[illegible] على ما وقع في بعض
النسخ كأن لم يقدم بأن الجزم فيه يقدم عاين على الطالع مكانه قال كأن لم أقدم
غرابة الأمر أنه حكاه بصيغة التغيير إلا أن لم أحبلها أو إن لم أطأها مستثنى
من قوله منع منها أي يمنع منها في كل لفظ فيه نفي ولم يؤجل إلا في هذا اللفظ

قوله كأن لم أقدم منع منها قبل هذا كله
الإيلاء حيث يقول إلا إن احتملت مدة
يمينه أجلا وحلف على حنث الخ
ابن عاشر

فإنه لا يمنع منها ويتنجز ما علقه لأن بر في وطئها إن وقعا عدم وطئها
كأن قوله إن عتق مالك والليث لا عند ابن القاسم وهو الأقرب وكلام المؤلف
فيما إذا كان ممن يتوقع منها الحمل والإخبار عليه وهل يمنع مطلقا
أو إلا في كإن لم أحج في هذا العام وليس وقت سفر تأويلان تقدم أن
من نفى ولم يؤجل يمنع من وطء زوجته إلا في مثل المنع سواء كان الفعل
المعلق عليه وقته معلوم لا يتمكن من فعله قبله أم لا فإن في التوضيح
وهو المشهور وقول ابن القاسم في كتاب الإيلاء أو لا بد من التفصيل وهو
أن ما ليس له زمن معين لا يقع فيه عادة فإنه يمنع منها ووقته حلفه وما
له زمن معين لا يقع قبله عادة فلا يمنع منها إلا أن جاء وقته ولم يفعله
لأنه كالمؤجل بأجل معين وهو قول الغير في المدونة واختلف شراحها في
كونه تفسيرا أو خلافا تأويلان ابن عبد السلام والأظهر عندي أنه تفسير للمشهور لأن
الأيمان إنما تحمل على المقاصد ولا يقصد أحد الحج في غير وقته المعتاد وكذلك إن
حلف على فعل شيء أو شيء مع تلبس والانتقاء حينئذ ويعمم مما ذكر ما نالت المرأة
بقول المؤلف وقته مع الوقت المعتاد للشيء فيه من محل الحالف وذلك يختلف
باختلاف الأمكنة كما هو ظاهر ويوجد في بعض النسخ في هذا العام ولم يقع
ذلك في المدونة ولا في ابن الحاجب ولا ابن عرفة والصواب إسقاطه لأنه
ثبوته يقتضي جريان التأويلين فيما إذا عين العام مع أنه في تعيينه لا خلاف
في أنه لا يمنع منها إلا إذا جاء وقت الفعل ولذلك تحمل له بعض بقوله قوله
في هذا العام متعلق بالقول المدخول لحرف الجر لا بأحج أي في قوله في هذا
العام إن لم أحج مثلا لأن الكاف أدخلت أمرا كثيرا مصداقه القول مقيد
والفعل وهو الحج مقدما مطلقا وتمت ذكر المؤلف أي الخلاف على حنث مطلق
يمنع وعلى مؤجل لا يحنث عليه الطلاق ولا يمنع منها من الوطء في خشي النقص

أي قول ابن القاسم هو الأقرب وقال الت
فيه هو الصواب لأنه لم يتجاسر على ترك
الوطء عج

قال عج على حمل الطلاق على عدم الحج ولم
يخرج الحج وقته مثلا فترم الحجاج لغام بيمين
شرعية أنه من الحج وفعل جميع أفعاله
ورد على أن بعض أهل الظهور بالعذر ذلك
قال من ظاهر كلام أهل المذهب أنه لا يمنع
لأنه لا ينظر إلى خرق العادة به فيقل ممن له
أن لا الإيلاء فيه ما الحج في خلاف
منفوض أن يعرض عمومه فيقع له ذلك فإنه
كما قاله عج

جامعة الملك سعود
قسم المخطوطات
عمادة شؤون المكتبات

عليه بمعيار من ذلك ينجز الطلاق معلقه وموجله باخر جها بقوله

او ان لم اطلقك مطلقا او الى اجل يعني ان من قال لزوجته ان لم

اطلقك فانت طالق واطلق في يمينه ولم يقيده باجل فانه ينجز عليه

الطلاق ومثله اذا قال لها انت طالق ان لم اطلقك بعد شهر مثلا لانه محمول

على العزم وكانه قال انت طالق بعد شهر ان لم اطلقك الساعة فقوله

الى اجل هو قسيم قوله مطلقا بكسر اللام اي غير مقيد باجل ويصح فتحها

اي قال ذلك قولا مطلقا او مقيدا بزمان وهو مستثنى من مفهوم بعد

قوله منع منها اي منع ولم ينجز الا بكذا وقوله ينجز في بعض على مفهوم

المفهوم ولعله انما لم يات بالفاء مع الاستثناء الثاني لاستقلال كل منهما

او ان لم اطلقك راس الشهر البتة فانت طالق راس الشهر البتة لانه احرى

او الان فيتنجز يعني وكذلك ينجز عليه الطلاق اذا قال لزوجته ان لم اطلقك

راس الشهر البتة فانت طالق راس الشهر البتة لانه احرى البتتين وافعله اي

الشهر على كل تقدير اما بايقاعه له عليها او بما يقتضي التعليق بمعنى

قال انت طالق راس الشهر البتة وكذلك ينجز عليه الطلاق اذا قال لزوجته

ان لم اطلقك راس الشهر البتة فانت طالق الان البتة فالبتة واقعة اما

الان او عند راس الشهر على كل تقدير وهو المشهور وقوله فينجز راجع الى قوله

ان لم اطلقك مطلقا وما بعده ونحوه ابن عبد السلام في الاخيرة

فقال لا يلزم فيها الطلاق شيء بوجه لانه اذا اطلق على ايقاع البتة راس الشهر

بوقوع البتة الان فلم يطلب تحصيل المحلوف عليه وهو ايقاع البتة عند

راس الشهر فاذا جاء راس الشهر فلم يبق ذلك الطلب واختيار الحنث كما لكل

حالف فاذا اختار لم يكن وقوع الحنث عليه لانعدام زمن البتة المحلوف

بها لانه انما التزمها في زمان الحال الذي غاب ماضيا عند راس الشهر فالاوجه توضيح

وما قاله من عدم وقوع الطلاق لمضي زمنه جار على ما قاله ابن عبد الحكم

فيمن قال لزوجته انت طالق اليوم ان كلمت فلانا غدا ان كلمه غدا

فلا شيء عليه لان الغد مضى وهي زوجته وقد انقضى وقوع الطلاق ومثله

لابن القاسم في الموازية وما ذكره ابن عبد الحكم خلاف اظهر المذهب والطلاق

يلزمه اذا كلمه غدا وليس كتعليق الطلاق بالايلاء وجه واشار المؤلف الى

هذا بقوله ويقع اي ويحكم بوقوع طلاق البتة ناجزا او ان لم اطلقك

راس الشهر البتة فانت طالق الان البتة ولو مضى زمنه وليس كتعليقه

بالايلاء وجه ولتنبيه اي بقول الحالف البتة راس الشهر فاذا جاء راس الشهر

فلم يبق البتة وطلب البتة اولا ولا يقع لانعدام زمانه ولا يعتبر ذلك

فاذا كان وقوع البتة راس الشهر لانه قد مضى ولو مضى زمانه الذي هو اول الشهر

طارئة فقضية الوقوع على كلا التقديرين وبعدلت خلافا للمختار لابن عبد السلام

فيها واستظهر عياض الى كلام العتبية في المعنى بقوله كطالق اليوم ان

كلمت فلانا غدا وكلمه ثم انه يقع عليه الطلاق مقارنا الحنث اليوم الذي وقع

فيه الحنث كما ذكره الشيخ ابن الدبر فانه قال وينبغي الكلام فيما اذا كلمه في

غد ووقع عليه الطلاق من العدة تحسب من يوم الطلاق وهو يوم كلمه لا يوم

التعليق اذ لو كان كذلك لكان اذا تأخر زمان الحنث عن يوم التعليق بحيث

تنقضي فيه العدة لا تكون عليها عدة وكشف الغيب ان الطلاق كان في معلقه و

كلامه مشكل وما يحسب ذلك اليوم من العدة لتبين الوقوع فيه اوله ام لا انتهى

واستظهر بعض الاول وان قال ان لم اطلقك واحدة بعد شهر فانت طالق

الان البتة فان عجلها اجزات والا قيل له اما عجلتها والا بانت يعني ان من

قال لزوجته انت طالق ثلاثا ان لم اطلقك راس الشهر طلقة قال ابن القاسم

ان عجل الطلقة التي عند راس الشهر لم يقع عليه شيء اي لا يقع شيء بعد

الشهر لوقوع المعلق عليه وكونه قبل الشهر لا يضر لأن علمنا أن الحنث قد يكون
قبل أجله كقوله أنت طالق بعد شهر فيحنث عليه الآن وإن أبى أن يعجلها وقف وقيل
له إما عجلت التطليق الآن وإلا بانت منك بالثلاث وإنما لم يقل وإلا بانت منك
بالثلاث لأنه لا تبين منه في عموم التعجيل فإن غفل عنه حتى جاوز الأجل ولم يفعل
الواحدة قبل مجيئه طلقت البتة **وإن حلف على فعل غيره ففي البر كنفسه وهل**
كذلك في الحنث أو لا يضرب له أجل الإيلاء ويتلوم له قولان يعني أن من حلف على
فعل غيره بطلاق أو غيره وسواء كان ذلك الغير حاضرا أو غائبا كان ذلك
الغير الزوجة أو أجنبيا فإن كان بصيغة البر أي المعلق فهو كحلفه على فعل نفسه
فلا يحنث إلا بحصول الفعل المحلوف عليه كقوله إن دخلت أنا الدار فأنت طالق وبقوله إن دخلت أنت أو فلان الدار
فأنت طالق فيتنجز إن أتيت ولا يمنع من بيع ولا وطء وأما البر المؤقت كإن لم
يدخل فلان الدار قبل شهر فأنت طالق أو حرة فيمنع من الوطء والبيع ولا يمنع
فيه وإلا إلى زوجة من وطء وإن كان بصيغة الحنث المعلق كقوله إن لم يدخل
فلان الدار فأنت طالق أو أنت حرة فاختلف فيه هل يمنع من البيع والوطء
ويدخل عليه الإيلاء كحلفه هو أو لا يكون كحلفه هو فلا يدخل عليه أجل الإيلاء وإنما
يكون له بقدر ما يرى أنه أراده بيمينه ثم يقع عليه الحنث ولا يحتاج في وقوعه إلى
حكم حاكم قولان لابن القاسم الأول الشاذ من سماع المدونة في كتاب العتق ومما كان
ينبغي للمؤلف التصويب بينهما ولسحنون قال أولا ويتلوم له كما للعلم ينبغي الأجل
من قوله أولا **وإن أقر بفعل ثم حلف ما فعلت صدق بيمين** يعني لو أقر أن زوجته
مثلا أنه تزوج أو تسرى عليها فحلف بعد ذلك بطلاق أنه ما فعل ذلك
والغرض أنه كاذب في قوله فإنه يصدق في القضاء بيمين بالله أنه كان كاذبا في إقراره
ولا شيء عليه لأن كلامه أولا أوجب التهمة وإن كان مستفتيا لم يحلف ولو نكل
عن اليمين فيحنث عليه كما استظهره بعض الشراح ولسحنون قال وإن أقر بأمر يشمل

النزل

ومع ثالث أن حلف على إطلاق كلامه لم تهب لي دينارا أو إن لم تقض في حق فلا أول وإن حلف على غائب كان لم يقدم زيد أو إن لم يحج ما الشاذ وفي الشامل أن ضمن العقل أيضا ما نشتر نصا مقبولا هـ منه

النزل **بطلاق امرأة بعد اليمين فينجز** يعني لو حلف بالطلاق أنه لا يتزوج
أو لا يتسرى ثم بعد أن تزوج أو تسرى جارية فإنه ينجز عليه الطلاق ولا يقبل
منه أنه كان كاذبا في إقراره لأنه أقر بانعقاد اليمين ويقضى عليه بقوله فينجز
أي بالقضاء وظاهره أنه يقبل منه في الفتيا **ولا تمكنه زوجته إن سمعت إقراره**
وبانت ولا تتزين إلا كرها يعني لو حلف الرجل لزوجته بالطلاق أنه لا يتزوج
عليها أو لا يشتري جارية ثم قال لها قد تزوجت بعد يميني أو اشتريت ثم يقول
كنت كاذبا في إقراري فإنه لا يصدق وينجز عليه الطلاق حيث أقر أي لأنه أقر
بانعقاد اليمين فإن شهدت عليه البينة بإقراره فلا كلام في وقوع الطلاق
عليه وإن لم تشهد عليه البينة بإقراره وسمعت ذلك منه زوجته فإنها لا تمكنه
ولا تتزين له إلا وهي مكرهة وكذا اسم مضر إكرها ومقصور إكراه فإن علم اسم
المصدر وأراد المصدر أي لا إكراها مصدر مكره فإن عرض واو وبانت
واو الحال أي والحال أنها بانت أي كان الطلاق بائنا وإلا فرجعيا
فليس لها الامتناع لاحتمال أنه راجعها فيما بينه وبين الله **ولتفتد منه وفي**
جواز قتلها له عند مراودتها قولان يعني أنه يجب على المرأة حيث سمعت إقراره
ولا بينة لها أن تفتدي منه بما قدرت عليه ولو بشعر رأسها لتخلص نفسها
منه فإن لم يطلقها وطلبت منها الجماع فإنه يجب عليها أن تستغيث ولا تمكنه
وهل يجوز لها أن تقتله عند طلبه ذلك منها أو لا يجوز لها ذلك فيه خلاف وظاهر
القول بجواز قتله سواء كان قبل الوطء أو بعده وظاهره التشبيه بالصائل حيث علم
أنه لا ينزع إلا بالقتل **وأمر بالفراق في إن كنت تحبيني أو تبغضيني وهل**
مطلقا أو إلا أن تجيب بما يقتضي الحنث فيجبر تأويلان وفيها ما يدل لهما
يعني أن الشخص إذا علق الطلاق على أمر مغيب لا يعلم صدقه من كذبه فإنه يؤمر
بالفراق أو يؤمر به وقيل وجوبا من غير جبر من جهة الشارع كقوله أنت طالق إن

وإن كشتم تغير لاحتمال كذبه هـ منه

ويوخذ من قول المدونة أن علم من نفسه أنه كاذب حل له المقام معها فيما بينه وبين الله أن ما يحل يفتي به هـ منه

غير التقريب بكره وفيه الأمع ... ويكون قرأ اسم مصدر ... أكرها بنوع ... فيل ... إكرهها بل لا بد من ... أصلها هـ منه

يجوز التحجر وعدم الصحة أمر من خوف ... الضرب إن قبل الوطء ولم يستحق القتل برجمه وبعده يجوز إنما هو هـ ... المغربة فوا صرح محمد إنما يقول يقتله ... الشيخ أحمد بن بصير العنبي جواز ... مراجعتها له ... أكثر والراجح أن قتله ... لأنها تقصر قتله ... وهو خلاف ... البعض ... هـ منه

وإن لم ينزع عنها إلا بالقتل جاز الامتثال للأعمال ... الرجوع

كنت حلفت بان قالت ... حلفت وصدقها ... إلا بانقضاء
... كذا للبد الحنث وعليه فلا يجبر ... راجعها ايضا منه

كنت تحبيني او تحبيني مع انفي او تبغضيني او ان حلفت منكم السرار
او ان كنت حلفتها فقالت لا احبك ولا ابغضك او فرحت حلفتها او لم ادخلها
ولا يعلم صدقها من كذبها وهل محل عدم الحنث سواء اجابته بما يقتضي الحنث
كما اذا قالت له في جواب قوله انت طالق ان كنت تحبيني نعم احبك او لا
بان قالت لا احبك نظرا الى ما في نفس الامر وهو محتمل ان يكون مطابقا او
غير مطابق او محل عدم الحنث اذا اجابته بما لا يقتضي الحنث واما ان اجابته
بما يقتضي الحنث فانه يحنث على الطلاق اي يجبر عليه فيه تاويلان وفيها
ما يدل لهما والمذهب الاول وهو الذي جزم به اولا وبالايمان المشكوك فيها
من استعلق بامر على جهة مضى اي امر بانفاذ الايمان المشكوك فيها من غير
قضاء بمن لم يدر بما حلف بطلاق او عتق او مشي او صدقة فليطلق نساءه كلهن
وليعتق رقيقه ويتصدق بثلث ماله ويمشي الى مكة وتعقب الشارح هنا بقاله
للنقل ولا يؤمر ان شك هل طلق ام لا يعني ان من شك هل صدر منه طلاق ام لا
فانه لا يجبر على الطلاق بل ولا يؤمر به مطلقا بخلاف لو شك هل اعتق ام لا
فان العتق يقع لتشوف الشارع للحرية ومفهوم قوله ان شك اي الحالف ... ليس
كذلك ... انه طلق فهو كمن تيقن ذلك والسهو بين الشك في الحنث
والشك في الطلاق ان حيث الغي في الثاني دون الاول سواء الشك في الحنث راجع
الى استيفاء حكم الاصل فان الاصل شغل الذمة بالطلاق فلا تبرأ منها الا بيقين وفي
الطلاق راجع الى رفع حكم الاصل فان الاصل في الزوجة النكاح الصحيح المبيح
للوطء وهو لا يرتفع بالشك الا ان يستند وهو سالم الخاطر كرؤية شخص
داخلا شك في كونه المحلوف عليه وهل يجبر تاويلان صورتها شخص
حلف وشك هل حنث ام لا كمن حلف مثلا ان لا يدخل عمرو داره فرأى شخصا
داخلا الدار وخارجا منها وشك انه هو وهو سالم الخاطر من الوسوسة هل هو

عمرو

نقله عياض عن بعضهم منه

كذا في المدونة ابن يونس وهو المشهور منه

١٤٣

عمرو والمحلوف عليه او غيره وخفي عليه الامر وتعذر التحقيق فهل يؤمر بالطلاق
وهل يجبر عليه اذا ابى ويقع عليه او يؤمر من غير جبر تاويلان واحترز بقوله
وهو سالم الخاطر وغيره كالموسوس فانه لا شيء عليه وهل المراد بالموسوس
من استنكحه الشك وهو الظاهر الموافق لما ذكره في غير موضع كالشك في
الحدث وغيره او ما هو اعم من ذلك وان شك اهند هي ام غيرها اي وان
اوقع الطلاق على زوجة معينة من زوجتين فاكثر ثم شك في الموقع عليها امنه
هي ام غيرها او حلف بطلاق واحدة معينة ولم يدر من هي منهما او منهن ثم
حنث من شك في طلاقهما ناجزا واخذ في العدة ينبغي ان يصدق فيما على
المعتمد الاتية او قال احداكما طالق اي او قال لزوجتيه احداكما طالق
او لم انت طالق ولداهن انت او لزوجاته احداكن طالق ولم ينو معينة في
الجميع او نوى واحدة ونسيها طلقتا او طلقن على المشهور ولا يختار عند
اللخمي بخلاف العتق فانه يختار حيث لا نية وسوى السيوري في الاختيار
والعدم المشهور في العتق بجواز تبعيضه وعدم تبعيض ... اذ اعلى بعضه
ويعتق منه بالقرعة قال البساطي وهي فروق ضعيفة والذي يظهر ان الطلاق
لا يباح مع العود للعصمة بخلاف العتق او انت طالق بل انت طلقتا
اي فانهما يطلقان لانه لما اضرب عن الاولى لا يرتفع عنها طلاقها فقوله طلقتا جواب
عن الثلاث مسائل وان قال او انت خير يعني انه لو قال لاحدى زوجتيه انت
طالق ثم قال للاخرى او انت طالق فهو بالخيار بينهما ان شاء طلق الاولى او
الثانية اللخمي الا ان يجري نية بعد تمام قوله انت طالق فان الاولى تطلق عليه
خاصة لانه لا يصح رفع الطلاق عنها بعد وقوعه ولا تطلق الثانية لانه جعل
طلاقها على خيار وهو لا يختار طلاقها لان طلقت الاولى لا انت طلقت الاولى
الا ان يريد الاضراب يعني لو قال لاحدى زوجتيه انت طالق وقال للاخرى لا انت

حلفت الاولى بعضه الا ان يكون اراد بقوله لا انت الاضراب عن الاولى ثم
التفت الى الثانية وقال انت بل الثانية تطلق ايضا وبعبارة قوله الا ان
يريد الاضراب راجع للمسئلتين اعني او انت ولا انت اي فيحنث به قوله انت طالق
او انت بين الاولى والثانية الا ان يريد الاضراب فتطلق معا وانظر لو
قال اردت بالاضراب بقاء الاولى في عصمته هل يعمل بنيته مطلقا او في الفتوى
وان شك اطلق واحدة او اثنتين او ثلاثا لم تحل له الا بعد زوج وصدق ان ذكر
في العدة ثم ان تزوجها وطلقها فكذلك الا ان يبت يعني انه اذا تحقق وقوع
الطلاق على زوجته ولا يدري هل هي واحدة او اثنتين او ثلاثا فانها لا تحل له الا بعد
زوج لاحتمال كون الطلاق ثلاثا وان ذكر انه طلقه كان فاصلا عن الثلاث فانه
يصدق بلا يمين الا ان ذكر في العدة فله رجعتها وان ذكر بعد العدة كان خاطبا
من الخطاب وان بقي على شكه حتى تزوجها بعد زوج ثم طلقها واحدة فلا تحل له
الا بعد زوج لاحتمال ان يكون المشكوك فيه اثنتين ثم ان تزوجها وطلقها
اثنتين فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال ان يكون المشكوك فيه واحدة ثم ان تزوجها
وطلقها ثلاثا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال ان يكون المشكوك فيه ثلاثا وهذه عصمة
جديدة ثم ان تزوجها وطلقها اربعا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال ان يكون المشكوك
فيه واحدة فما تقدم تمام العصمة الاولى والباقي عصمة ثانية ثم ان تزوجها وطلقها خمسا
فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال ان يكون المشكوك فيه ثلاثا ثم ان تزوجها
وطلقها ستا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال ان يكون المشكوك فيه اثنتين فهو واحدة
تكملة للعصمة الاولى والباقي عصمة ثم ان تزوجها وطلقها ثمانيا فلا تحل له الا
بعد زوج لاحتمال ان يكون المشكوك فيه واحدة ثم ان تزوجها وطلقها تسعا فلا
تحل له الا بعد زوج لاحتمال ان يكون المشكوك فيه ثلاثا ثم ان تزوجها وطلقها
عشرا فلا تحل له الا بعد زوج لاحتمال ان يكون المشكوك فيه اثنتين فهو واحدة والعشر

صورة الدولاب التي في المدونة والموازية مفروضة علم ... انه طلق واحدة او اثنتين
عليها وفي شك في انه طلق واحدة او اثنتين او ثلاثا
بقي او واحدة او ثلاثا بقي او اثنتين او ثلاثا
بقي والحكم انها لا تحل الا بعد زوج فيما
احتمل انه ثلاث عصمة لا الزمها او ... طلقها
يظهر بالتامل وفي صورة الدولاب لو وقع
اثنتين بعد زوج ثم واحدة بعد زوج ثم واحدة
بعد زوج ثم ... لان الاول ان قدر واحدة
فيعد بها اثنتان تكملة للعصمة ...
ثانية العصمة الثانية وان قدر اثنتان مع واحدة
من الاثنين الاخيرتين تكملة العصمة ويلغي
الاخرى ويبدأ ثانية عصمة ثانية وان قدر
ثلاثا فالاثنتان مع الواحدة عصمة اخرى
ويبدأ اولى عصمة ثالثة انظر اليه ...
التوضيح ونقله ابن غازي منه

~~... ثم تمام العصمة ...~~
~~... لا تحل له الا بعد زوج لاحتمال ...~~

تكملة

تكملة للعصمة الاولى ويبقى ثلاث عصمات ويتكرر ما تقدم من الدولاب اثر
وعلم مما قررنا ان قوله يقع الا ان يبت بين غيره في العدة فقوله في العدة
ليس معمولا للذكر وانما هو معمول العامل مقدر اي وارتجع في العدة وان حلف
صانع طعام على غيره لا بد ان تدخل فحلف الآخر لا دخلت حنث الاول
يعني انه من صنع طعاما مثلا ودعا اليه الناس وحلف على شخص معين لا بد
ان تدخل داري مع الناس فحلف الآخر انه لا يدخل دار صانع الطعام وتنازعا
فانه يقضى على صاحب الطعام بالتحنيث لانه حلف على شيء لا يملكه والآخر
لا حنث عليه لانه حلف على امر يملكه اذا الوطاع المحلوف عليه بالدخول
وحنث نصب ما حنث على صاحب الطعام فقوله حنث بضم الحاء وكسر النون
المشددة مبنيا للمجهول اي قضي بتحنيثه عند التنازع لا بحنثهما وتخفيف
النون لانه يوهم انه يحنث ولو اطاع الثاني بالدخول كما يوهمه كلام الشارح
وليس كذلك وحمل كلام المؤلف ما لم يدخل الثاني مكرها والا فلا حنث على واحد
منهما اما الاول فلانه حلف على الدخول وقد حصل واما الثاني فلانه دخول مكره
وان قال ان كلمت ان دخلت لم تطلق الا بهما من ابيمثل تعليق التعليق
وهو صحيح لازم يعني انه اذا قال لزوجته ان دخلت منزل الدار فانت طالق
ان كلمت زيدا او انت طالق ان دخلت الدار ان كلمت زيدا او ان دخلت منزل
الدار ان كلمت زيدا فانت طالق لا تطلق الا بهما معا لانه ان دخلت الدار
اولا تعلق الطلاق على تكليم زيد وان كلمت زيدا اولا تعلق على دخول الدار
فلا يحصل الا بمجموعهما ولا فرق بين ان تفعل الشرطين على ترتيبهما في اللفظ
او على عكسه ولا عبرة لمن ارادوه في باب اليمين من التحنيث بالبعض لان المراد
بالتحنيث بالبعض ان يكون الفعل صادقا على الكل وعلى البعض كقوله ان اكلت
من الرغيف فانت طالق بل الاكل صادق بكل الرغيف وببعضه واما ...

مسئلة تعليق التعليق اول من بحث فيها
العراقيون مما اختلف فيه الفقهاء فقال بعضهم
لا تطلق الا اذا فعلتهما على الترتيب وقال
بعضهم الا اذا عكست الترتيب وبعضهم
مطلقا وحمل ابن الحاجب على انه خلاف
لان ان شهادة فصار الرملا ... بجواب
مقتض قال بحث الى بجواب حجي وما ظهر
انه ينبغي ان يكون الجواب المذكور للاول
وهو مع ما بعده جواب الثاني في المعنى
اي فما تطلق الا بعكس الترتيب ومن اسم
الزم المعنى والتفصيل وهو مذهب
الشافعي ومذهبنا الاطلاق ووجهه
بعضهم بعدم القاطع كقوله كيف
احببت كيفما احببت
وضعه بان منه القاطع خاص

بالشرع ووجهه بعضهم بانا نحمل الشرط الاول على الثبوت في اي زمان والمعنى ان دخلت بان ثبت كلامك في
زمان ما فانت طالق ورده بانه يقتضي تطليقها بالدخول مع الكلام السابق على التعليق وليس كذلك ووجهه
اخر بانا نجعل استقبال الشرط بالنسبة لزمن التكلم والشافعي جعل استقباله الجزء الاول بالنسبة الى الثاني
لانه مرتب عليه تامل ... منه

٢٤٤

الشهادة فكل منهما غير الآخر وغير صادق عليه ومن ثم يشكل على قوله لهما
أي دخلت من هذه الدار زينب فأنت طالق ومن دخلت أخراهما فأنت حينئذ من ذلك مع
أن كل دار غير الأخرى وغير صادق عليها ولك أن تقول لا إشكال
لأن قوله أي دخلت من هذه الدار فأنت طالق مثل قوله إن أكلت من هذا
الرغيف فأنت طالق فكما أن الأكل في الرغيف صادق بالكل والبعض
فكذلك الدخول في الدار صادق بالكل والبعض والبعض التعليق على
شيء بل ولو تعدد ولما انتهى الكلام على مسائل التعليق شرع
فيما تلفق فيه الشهادة وما لا من تعليق أو إنشاء وحصل كلامه أن التعليق
يكون في الأقوال ولو اختلفت وفي الفعل المتحد لا في المختلف منه ولا في القول
والفعل كما أشار إلى ذلك بقوله **وإن شهد شاهد بحرام وآخر ببتة**
يعني أن شهد عليه شاهد أنه قال لزوجته أنت علي حرام وشهد الشاهد الآخر
أنه قال لها أنت طالق البتة أو بالثلاث فإن الشهادة تلفق ويلزم
الطلاق الثلاث لاتفاق القولين في المعنى على البينونة وإن اختلفا في اللفظ
ومثله لو شهد أحدهما بالأيمان اللازمة والآخر بالحلال علي حرام **أو بتعليقه
على دخول دار في رمضان وذي الحجة** يعني لو شهد عليه شاهد أنه قال في
رمضان إن دخلت دار زيد فأنت طالق وشهد عليه الآخر أنه قال في ذي
الحجة إن دخلت دار زيد فأنت طالق فإن الشهادة تلفق ويلزمه ما
شهد به لأنهما شهدا بقول واحد وهو التعليق وإن اختلفا في وقته والموضوع
أي الدخول للدار بعد ذي الحجة ثابتا بغير الشاهدين أو بغيرهما **أو بدخوله
فيهما** صورتها أنه قال إن دخلت دار فلان فأنت طالق وشهدت
البينة عليه بذلك ثم بعد ذلك شهد عليه شاهد أنه دخل الدار في شهر رمضان
وشهد عليه الشاهد الآخر أنه دخلها في شهر ذي الحجة فإن الشهادة تلفق

لأن

لأن الدخول فعل واحد وإن اختلف زمنه ويلزمه الطلاق **أو بكلامه في السوق
والمسجد** موضوع المسألة أي تعليق الطلاق على حصول الكلام لزيد مثلا
ثابت لا كما شهد شاهد أنه كلمه في السوق والآخر أنه كلمه في المسجد فإن
الشهادة تلفق لأن الكلام قول واحد وإن اختلف ويلزمه الطلاق
أو العتق أي حلف به **أو بأنه طلقها يوما بمصر ويوما بمكة لفقت** يعني
لو شهد عليه شاهد أنه طلق امرأته بمكة وشهد عليه الآخر أنه طلقها بمصر
فإن الشهادة تلفق إذا كان بينهما زمان بعيد فيه أن ينتقل من مصر إلى مكة
وإلا بطلت شهادتهما وإذا أوجب الشرط المذكور لفقت سواء كان الزمن تنقضي
فيه العدة أم لا لأن الطلاق إنما يقع من يوم الحكم بشهادتهما **كشاهد
بواحدة وآخر بأزيد وحلف على الزائد وإلا سجن حتى يحلف** التشبيه في
التلفيق والمعنى أنه إذا شهد عليه شاهد أنه طلقها طلقة واحدة وشهد
عليه الآخر أنه طلقها طلقتين فإنه يلزمه واحدة لاتفاقهما عليها وحلف على
نفي الزائد فإن حلف أنه ما طلق إلا واحدة ولا أكثر خلي سبيله وإن نكل سجن حتى
يحلف فإن طال حبسه دين أي وكل إلى دينه ولا يلزمه غير الواحدة **لا بفعلين
أو بفعل وقول** قد علمت أن الشهادة في الطلاق لا تلفق في الفعلين ولا في
الفعل والقول وإنما تلفق في القولين مطلقا فقوله بفعلين أي مختلفي الجنس
كشهادة أحدهما بتعليقه لا دخل الدار وأنه دخلها والآخر أنه لا ركب الدابة
وأنه ركبها وأما في فعلين متحدي الجنس مفترقين أي الشهادة تلفق فيهما
في قوله وفي دخوله فيهما **فإن قلت** الشهادة فيما ذكر بفعل
وقول من كل منهما لا بفعلين فقط **قلت** غلب جانب الفعل
لأنه المقصود وكذلك لا تلفق الشهادة إذا شهد أحدهما بفعل والآخر بقول
كشهادة واحد بتعليقه بالدخول لدار زيد وشهادة الآخر بالدخول ولا يلزم

قال شيخنا هذا إلى قوله مع الإشكال هو
على التعليل هو

المشهود عليه يمين كما قاله ابو الحسن عن ابن المواز ونقله الشيخ عبد الرحمن في
مسئلة البعلية انه يحلف على كذب ما شهد به وهو ما ذكره في الوثائق المتيطي وانه ان
نكل حبس وان طال دُيّن ومشى على القول المرجوع اليه وهو المذهب لكن مشى
عليه المؤلف فيما ياتي في الشهادات وانما على القول المرجوع عنه فيلزمه حيث
نكل الطلاق كما ذكره في الكتاب **وان شهد بطلاق واحدة ونسيا ما لم تقبل وحلف ما طلق واحدة** يعني لو شهد عليه شاهدان انه طلق واحدة معينة من نسائه ثم
نسيا اسمها والزوج يكذبهما في ذلك فان الشهادة لا تقبل حينئذ على المشهور
لعدم تعيين المشهود بطلاقها لا كنه يلزم الزوج اليمين انه ما طلق واحدة من
نسائه فان حلف برئ وان نكل حبس حتى يحلف فان طال دين ولا شيء عليه
وانما يلزم الزوج اليمين لان البينة اوجبت التهمة وان بطلت الشهادة **وان
شهد ثلاثة بيمين ونكل فالثلاث** يعني اذا شهد عليه ثلاثة كل بيمين كما اذا كان
شهد واحد انه لا يكلم زيدا وانه كلمه وشهد عليه اخر انه حلف انه لا يركب الدابة
وانه ركبها وشهد ثالث انه حلف انه لا يدخل دار زيد وانه دخلها فانه يحلف
في شهادة كل واحد منهم ولا يلزمه طلاق عند ربيعة وهو خلاف قول مالك في
التطليق عليه بالنكول ثلاث مرة واحدة لاجتماع اثنين عليها وهو قول اصبغ و
مطرف وعبد الملك فان نكل طلقت عليه ثلاثا على احد قولي مالك في التطليق عليه
بالنكول وهو المرجوع عنه والمرجوع اليه ما مر انه اذا نكل يحبس حتى يحلف
وان طال دين والله اعلم انهى الكلام على اركان الطلاق وكان مظالا لا على وهو
الزوج اصالة شرع في الكلام على نائبه وهو اربعة توكيل ورسالة وتمليك
وتخيير فقال **فصل** في ذكر هذه الانواع واحكامها
وفرعه ابن عرفة كلام على الاربعة انظره في الشرح الكبير **ان فوضه له توكيلا
فله العزل** يعني ان الزوج اذا فوض الطلاق الى زوجته على سبيل التوكيل فله

(١

ﻫ فيه نظر لانه جعل موضوع المسئلة التعاليق
المختلفة والتطليق عند مالك انما هو في
المختلفة والمتفقة على ربيعة بدليل قوله
غير المختلفة واختلفا في الاحتياج الى التطليق انهم
اتفقوا في شهود واحد في كل مع غيره طاهر ﻫ منه

ﻫ التوكيل انابة على الفعل المملوك للموكل
بلا زوال لمن عزل الوكيل والتمليك
جعل الشيء ملكا للغير واعطاؤه له
بلا زوال عن الزوج فيما اعطاه زوجته
وملكه ايضا ما بيده من الطلاق

والتخيير مثل الاختيار للغير بلا رد وهب في التخيير للزوجة المدخول بها ان تقضي
بالثلاث او يقول ما بيد فلانة الزوج خيرها بين ان تتمادى على عصمته او تنفك
عنها ومتى لا تنفك عنها الا بالثلاث صار امرها بيدها من التوضيح وابن عبد
السلام ﻫ منه

ان يعزلها قبل ايقاعها كما للموكل عزل وكيله في ذلك والضمير في فوضه للطلاق
للطلاق وفي له للزوج اي فوض الزوج ايقاع الطلاق وتوكيلا يحتمل
انه منصوب بنزع الخافض اي بالتوكيل اي بسبب التوكيل ويحتمل
انه منصوب على التمييز اي فوض التوكيل له فيكون تمييزا محولا عن المفعول
كقولهم غرست الارض شجرا الا ان هذا النوع من التمييز فيه خلاف
بينهم فالاولى انه منصوب بنزع الخافض **الا لتعلق حق** لها زائد
على التوكيل كما اذا اشترط لها مثلا اذا تزوج عليها فامرها او امر
الداخلة بيدها فانه حينئذ ليس له ان يعزلها لان الحق وهو رفع الضرر
عنها تعلق لها وما ذكره هنا من ان له عزلها حيث وكلها تعا لقوله
فيما ياتي ومثل له عزل وكيله قولان واجاب بعضهم بان المراد
بوكيله فيما ياتي وكيله على التخيير والتمليك **لا تخييرا او تمليكا** معطوف
على توكيلا وهو في المعنى خبر قوله فله العزل اي فله العزل لا في
التخيير والتمليك ولهذا كان في العبارة قلق وصفة التخيير اختاري نفسك
وروي محمد او طلقي نفسك ثلاثا او اختاري امرك والتمليك مثله كما ياتي
دون التخيير وصيغة التمليك كل لفظ دل على جعل الطلاق بيدها او بيد
غيرها دون تخيير كقوله امرك بيدك وطلقي نفسك وانت طالق ان شئت
وطلاقك بيدك وفي المدونة وغيرها ملكتك وفي العتبية وليتك امرك
وحيل بينهما حتى تجيب يعني ان الزوج اذا ملك زوجته او خيرها
فانها لا تمهل بل يحال بينه وبينها حتى تجيب بما يقتضي رد او اخذا
باشياء خلاف الوكيل فان الامر بيده لم يخرج عنه الى غيره فله عزلها والتمليك
منها وينبغي اذا تعلق بالتوكيل حق ان يعطى حكمه حكم التمليك والتخيير
ووقفت وان قال الى سنة متى علم فتقضي والا اسقطه الحاكم يعني

ﻫ صوابه وانه ان تزوجت او ان تسريت
عليك فامرك او امر الداخلة على يدك في
نفسك ونحوه وكذا على طلاق الداخلة
عليك لان الحق لا يتوقف منه في المسئلة
ضمير لها للمعلقة ﻫ منه

١٤٦

أن الزوج إذا قال أمرك بيدك إلى سنة وقفت متى علم ذلك ولا تترك تحته وأمرها
بيدها حتى توقف فتقضي برد أو طلاق إلا أن يطأها ومثل كطالقة بيده ولا ما
بيدها ولا قضاء لها بعد الأجل عملا بالأصح فلا وقفها الحاكم وأمرها
بإيقاع الطلاق أو رد ما بيدها من التمليك فلم تفعل فإنه يسقط ما بيدها
ولا يمهلها وإن رضي الزوج بخلاف تعلق لأنه فيه التمادي على عصمة مشكوك
فيها والواو في قوله وإن قال إلى سنة وإن الحال وإن وصلية لا واو النكاية
ولا تكرر ما قبل المبالغة مع قوله وحيل بينهما حتى تجيب وبعبارة
لا تنطلق أي معاد قوله وحيل بينهما غير معاد قوله ووقفت إلخ إذ معاد
الأول منع الزوج منها ومنعها منه ومعاد الثاني طلبها بأن تقضي بإيقاع
الطلاق أو رد ما بيدها وهذا أصح جعل الواو في قوله وإن قال إلخ للمبالغة
خلافا لابن تومرت أنها للحال بناء على أن الخلاف في الوقف بمعنى واحد وعمل
بجوابها الصريح في الطلاق كطلاق ورده كتمكينها طائعة أي وعمل
بمقتضى جوابها الصريح من إجابته بالطلاق عمل بمقتضاه كقولها أنا طالق
منك أو طلقت نفسي أو أنا بائنة أو أنت بائن مني وإن أجابت برده عمل
بمقتضاه كقولها رددت ما ملكتني أو لا أقبله منك ونحو ذلك كما إذا
خلى سبيلها صريح فإنه يعمل بمقتضاه ومثل ردها بالقول كما مر ردها
بفعل صريح كما إذا أمكنته من نفسها ولو من القبل ومن طائعة عالمة بالتمليك
ولو جهلت الحكم ولو لم يفعل فإنه يبطل ما بيدها وكذا لو ملك أجنبيا أمرها
فخلى بينه وبينها وأمكنه منها زال ما بيده فلو مكنته غير عالمة لم يبطل ما
بيدها والقول قولها في عدم العلم وقوله في لا طائعة أي علمت الخلوة و
الوطء في الوطء بيمينه بخلاف القبلة فقولها بيمينها أي فإنك أكرهتني أو
أغفلتني عليها بخلاف الوطء لأن الوطء يكون على هيئة وصفة فالراجح

والمراد بالصريح هنا ما يشمل الكناية
الظاهرة وأما الخفية فيتفقه ما
بيدها ولو نوت بها الطلاق فالرد
وما قاله في الخفية إنما هو لابن يونس
كما نقله في ضيح ونص خلاف ما لابن رشد
في البيان من أنها إذا أجابت بصريح
الظهار ونوت الطلاق عمل به مع
أنه كناية خفية هو منه

بخلاف

١٤٧

بخلاف القبلة ومضى يوم تخييرها يعني أنه إذا قال اختاري
اليوم كله فمضى اليوم ولم تختر ما اختيار لها ويبطل ما بيدها والمراد
باليوم الزمان قل أو كثر وتبع في التعبير باليوم المدونة وكلام
المؤلف شامل لما إذا علمت أم لا وهو واضح وشامل أيضا لما إذا حصل
لها جنون أو إغماء في جميع زمان التفويض وانظر ما الحكم كذلك أو يبقى
لها الحاكم في الجنون ولا إغماء أم لا ورده بعد بينونتها أي ويسقط
ما بيدها بردها للعصمة بعد بينونتها بخلع أو بتات لا استلزام أمرها
واحتراز بالبينونة عما لو طلقها طلاقا رجعيا ثم راجعها فإن خيارها
لا يسقط لأن علقة الرجعية كالزوجة وهل نقل قماشها ونحوه
طلاق أو لا تردد يعني أنه إذا خيرها أو ملكها فعلت فعلا عنيت به
بأن نقلت قماشها أو انتقلت عن زوجها وبعثت أو خمرت وجهها واستترت
ونحو ذلك من الأفعال فهل يكون ذلك طلاقا بغير نية وإن لم ترد به الطلاق
أو لا يكون ذلك طلاقا إلا إن أرادت به الطلاق تردد للمتأخرين في النقل
محل الخلاف مع عدم نية الطلاق ولا فهو طلاق اتفاقا كما يفيده كلام
الشامل ولا يقال العقل لا يلزم به الطلاق ولو نواه لأنا نقول
انضم إليه تمليكها الطلاق ونحوه وكلام المؤلف في نقل قماشها الذي تجري
العادة بنقله عند إرادة الطلاق وإلا فهو طلاق قطعا ونقل بعضه ككله
وحيث قلنا بأن النقل طلاق فإنه يجري فيه ما في التخيير والرجوع في التمليك
وقبل تفسير قبلت أو قبلت أمري أو ما ملكتني برد أو طلاق أو بقاء
يعني أن الزوج إذا خير زوجته أو ملكها ما كان يملكه من الطلاق فقالت
في جوابها نحو قبلت أمري شاذا أو قبلت نفسي أو ما ملكتني فإنها تؤمر
بتفسير ذلك ويقبل منها ما أرادت بذلك فإن قالت أردت به الرد أي

رد ما جعله في وابقى على العصمة فان ذلك يقبل وان قالت اردت الطلاق وانه
يقبل وتبين وان قالت اردت البقاء على التزوج فان ذلك يقبل منها وانما قبل
منها تفسير القبول بالرد مع انه ليس موضوعا لرد ولا مقتضيا له لانه لما
كان الرد من اثار قبول النفي صح تفسيره به على سبيل المجاز من باب اطلاق
السبب على المسبب فاطلق السبب وهو القبول واراد به المسبب وهو
الرد ولو قالت بقراره وهيئتها اردت بذلك الطلاق فقال ابن القاسم لا
تطلق لامكانها من نفسها وقد زال ما بينهما انتهى ولم تفسر حتى حاضت او
وضعت حملها فقالت اردت طلقة واحدة قبل منها بلا يمين ولا رجعة له
لتفريط الزوج بكونه لم يوقفها ولم يستفسرها قبل انقضاء العدة وان كان
في المناكرة ومتى عدم رضى الزوج بما اوقعت المرأة تفصيل بين المخيرة والمملكة
والمدخول بها وغيرها اشار الى ذلك بقوله وناكر مخيرة لم يدخل بها ومملكة
مطلقا يعني ان الزوج اذا فوض الطلاق وجعله على سبيل التخيير قبل الدخول
بها فاوقعت اكثر من طلقة فان له ان يناكرها فيما زاد عليها بان يقول لها ما
اردت الا طلقة واحدة وانما بعد البناء فليس له مناكرتها كما يقيده
بقوله الاتي ولا نكرة له ان دخل في تخيير مطلق واما المملكة فله ان يناكرها
قبل الدخول وبعده اذا زادت على طلقة ان زادتا على الواحدة ونوى وبادر
وحلف ان دخل والا فعند الارتجاع ولم يكرر امرها بيدها الا ان
ينوي التاكيد كنسقها هي ولم يشترط في العقد اشار بهذا الى شروط
صحة المناكرة الاول ان يزيد الموقع من المخيرة قبل البناء والمملكة مطلقا على
الواحدة فلا تصح مناكرته في الواحدة بان يقول ما اردت طلاقا الثاني ان ينوي
بها عند تفويض الطلاق فان لم ينو شيئا عنده فلا مناكرة ولو نوى بعده ويلزمه
ما اوقعته الثالث ان يبادر على الفور للمناكرة عند علمه بالزائد على الواحدة

فلو لم يبادر واراد المناكرة وادعى الجهل بذلك لم يعذر ويسقط حقه ولا يعذر
بالجهل الرابع ان يحلف انه ما اراد الا طلقة واحدة فان لم يحلف وقع ما
اوقعته ولا ترد عليها اليمين ومحل يمينه وقت المناكرة ان كان دخل بالمرأة
ليحكم له الآن بالرجعة وتثبت احكام الرجعة من نفقة وغيرها وان لم يكن دخل
بها فانه يحلف عند ارادة نكاحها وهو مراده بالارتجاع لا قبله اذ لعله لا
يتزوجها الخامس ان لا يكرر امرها بيدها فان كرره بان قال لها امرك بيدك امرك
بيدك امرك بيدك فلا مناكرة له فيما زاد ويلزمه ما اوقعت الا ان ينوي التاكيد
باللفظ الثاني والثالث كما اذا قالت المرأة طلقت نفسي وكررته فهو على التاسيس
الا ان تنوي التاكيد فيقبل قولها السادس ان لا يكون التمليك او التخيير
مشروطا لها في عقد نكاحها فان كان مشروطا لها في عقد نكاحها فطلقت نفسها
ثلاثا فانه لا مناكرة له لانه يشبه بالاكراه الا ان الجعل ان دخل ان ابقت شيئا من
العصمة خلافا لسحنون في انه لا رجعة له في المدخول بها لرجوعه الى الخلع لانها
اسقطت من صداقها الشرط قاله ابن عتاب وحمل على الشرط ان اطلق
قولان يعني اذا كتب الموثق ان امرها بيدها ان تزوج عليها ولم يعلم هل وقع
ذلك الشرط في عقد النكاح او بعده فهل يحمل على الشرط فلا مناكرة او على الطوع
فالمناكرة قولان وقبل ارادة الواحدة بعد قوله لم ارد طلاقا موضوع
المسالة انه ملكها او خيرها قبل البناء فاوقعت الثلاث او واحدة فقال الزوج
لم ارد بالتخيير او التمليك طلاقا اصلا فقيل له ان لم ترد شيئا فانه يلزمك ما اوقعت
من الطلاق ثم رجع بعد ذلك وقال اردت به جعلته لها طلقة واحدة فانه يصدق
في ذلك ويحلف اليمين وانما قبل منه لاحتمال سهوه ثم تذكر انه كان قصد طلقة
واحدة وقال اصبغ لا يقبل منه ذلك وبعد نسقا والنير اشار بقوله والاصح خلافه
اي خلاف قول ابن القاسم ولا نكرة له ان دخل في تخيير مطلق تقدم ان

الخيرة قبل البناء وبناكر فيما اذا قضت باكثر من طلقة واشار هنا الى حكمها بعد
الدخول وانه ليس له مناكرة فيها في التخيير المطلق العاري عن التقييد بطلقة او بطلقتين
وان اختيارها فيه يكون ثلاثا سواء نوت هي ذلك ام لا على المشهور فان قضت
في التخيير المطلق بدون الثلاث فان اختيارها يبطل كما يأتي بخلاف المقيد بقوله
بطلقة او بطلقتين فانه يتقيد بذلك وان قالت طلقت نفسي فهل تسأل في المجلس
وبعده فان اردت الثلاث لزمت في التخيير وناكر في التمليك وان قالت واحدة
بطلت في التخيير يعني ان الزوج اذا خير زوجته بعد الدخول بها تخييرا مطلقا
اي عاريا عن التقييد بعدد او ملكها امرها بعد الدخول او قبله فقالت اخترت
نفسي والبتات وان قالت طلقت نفسي او زوجي او انا طالقة او نحو ذلك
فانها تسأل في المجلس وبعده عما اردت بقولها فان قالت اردت الطلاق الثلاث
فانه يلزم في التخيير اي بعد الدخول ويناكر فيما في التمليك قبل الدخول او بعده
بشرطه وان قالت اردت بذلك طلقة واحدة فانها تلزم في التمليك ويبطل جميع
ما بيدها في التخيير بعد الدخول وهل يحمل على الثلاث او الواحدة عند عدم
النية تأويلان اي وهل يحمل قول المرأة طلقت نفسي ولا نية لها في عدد على
الثلاث فتلزم في التخيير بعد البناء ويناكر في التمليك في التمليك مطلقا وفي التخيير
قبل البناء او يحمل على الواحدة لانها الاصل فيبطل في المخيرة المدخول بها ويناكر
في المملكة مطلقا وفي المخيرة التي لم يدخل بها تأويلان والظاهر سؤالها ان قالت
طلقت نفسي ايضا صوابه اخترت الطلاق فتسأل في التمليك والتخيير لا
منه لان الالف واللام فيه اذا يحتمل الجنس فيكون ثلاثا او يراد بها العهد وهو الطلاق
السني وهو واحدة اي وكذا اصبغ ومن اتبعه في المدخول وفي جواز التخيير قولان
بها وغيرها لانه موضع الثلاث واما كونه يناكر في غير المدخول بها فمن احتيج
الى (…) قيل حيث كان موضع الثلاث فلم لم يتفقوا على كراهته

قيد الفهم اصله للتتائي واعترضه ابن عاشر وقد رده ابن غازي فيما في مختصره (…) اه منه

فيه نظر وصوابه (…) ونحوه اه منه

انظر هذا الكلام فانه غير ظاهر تأمل لان المناكرة فيما زاد على الواحدة لا في الواحدة ه

صوابه وهذا هو سؤالها لانه عند عدم النية اه منه

قلت

قلت نعم المقصود اذا هو البينونة وينبغي جريان الخلاف في
التمليك اذا قيد بالثلاث والا فهو مباح وانظر التوكيل اذا قيد بالثلاث والظاهر
الكراهة مطلقا وحلف في اختاري في واحدة يعني انه اذا قال لها اختاري
في واحدة فاوقعت ثلاثا فقال ما اردت الا طلقة واحدة فانه يلزمه اليمين
ويقع عليه طلقة واحدة وله الرجعة وانما احلفه مالك خوفا من ان يكون انما
قال لها اختاري في واحدة اي مرة واحدة فيكون التخيير في مرة واحدة
فهي الثلاث وان اريد طلقة واحدة فهي للتبعيض وان نكل فالقضاء ما اوقعته
او في ان تطلقي نفسك طلقة واحدة قال في المدونة فان قال لها اختاري
في ان تطلقي نفسك تطليقة واحدة وفي ان تقيمي فقالت اخترت نفسي فقال
سئل عنها مالك فقال يقال لزوجها احلف بالله ما اردت بقولك اختاري
في واحدة الا واحدة ويكون املك بها وانما لزمه اليمين لان المراد محتمل عند عدم الاقتصار
العدد في مرة واحدة ويدل عليه قوله او تقيمي عند ابن الحاجب بجعله زيادة قوله او تقيمي
اما الواسطة قوله او تقيمي وقال اختاري في طلقة فلا اشكال اي اليمين ما فيه
ومثله لابن راشد وقيد ابو محمد زيادة ان ضد الاقامة البينونة فعلى المؤلف في اسقاطه
قوله او تقيمي درك لا اختاري طلقة يعني انه اذا قال اختاري طلقة فقالت
قد اخترتها او اخترت نفسي لم يلزمه الا واحدة وله الرجعة ولا يمين على الزوج وتقع
طلقة على نحو الخاص وبطل ان قضت بواحدة في اختاري تطليقتين او في
تطليقتين يعني ان الزوج اذا قال لها اختاري تطليقتين او قال لها اختاري في
تطليقتين فاختارت طلقة واحدة فانه يبطل ما قضت به ويستمر ما جعل
لها بيدها كما في الشارح الصغير ومع القابسي للنقل وقال الشارح فانه يبطل
ما بيدها فيهما ولم اوقع النص الاول في المدونة والثاني في اختصار
ابن يونس جمع بينهما المؤلف ومفهوم اختاري ان التمليك ليس كذلك قاله الشامل

عياض ظاهر قول ابن القاسم ان اختاري في
واحدة وفي ان تطلقي نفسك تطليقة
واحدة سواء وعليه تأولها بعض الشيوخ وغيره
وتأولها آخرون على انهما معنى مختلف وان
اليمين في الاولى لا الثانية اه منه

قال (…) لم اره عند النقل الذي زعم انه
نقله بل كلامهم كلا (…) او (…) ما
للتتائي اه منه

ولها القضاء بواحدة في ملكتك هل قبلت وكذا ثلاثا ولا يبطل على الاصح وفي قبلت
ما تقض الا بواحدة اى وليس لها ان توقع الثلاث واحدة فان قضت باكثر فمثله من
واحدة وبطل في المطلق ان قضت بدون الثلاث المشهور انه اذا خيرها بعد
الدخول تخييرا مطلقا اى عاريا عن التقييد بعدد فاوقعت طلقة واحدة او
اثنتين فان خيارها يبطل ويصير الزوج معها كما كان قبل القول لها وسبب ذلك
انها عدلت عما جعله الشارع لها وهو الثلاث في التخيير المطلق كطلقي نفسك
ثلاثا اى كما يبطل ما بيدها ولا يلزم منه شيء حيث قال لها طلقي نفسك ثلاثا فقضت
باقل وظاهره سواء كان مدخولا بها ام لا وهو ظاهر لتعيين الثلاث وعلى هذا
يلتبس القول المذكور بمثابة التخيير ووقفت ان اختارت بدخوله على ضرتها
يعني اذا خيرها فقالت اخترت نفسي ان دخلت انت على ضرتي او ان فرع مثلا
او غيره من كل محتمل غير غالب فانها توقف فتختار الطلاق او البقاء ولا تمهل ولا يلتفت
لتركها على المشهور وعورضت بما قبلها بجامع ان كلا منهما خالفت واخرت بعض
حقها وهو الواحدة في الاولى وفي وقتها دون وقتها في هذه واجيب بان
التي قضت بدون الثلاث لم تقض شيئا ابطال ما جعل لها من الثلاث كمن ابطل مالا
يتبعض موجب بطلانه كعادم عن نقض الزوج والثانية اختارت نفسها على
وضع فان لم تختر لها بقي على حقها ولما اختلف قول مالك في سقوط التخيير
والتمليك بانقضاء المجلس وبقائهما بعده اشار المؤلف الى القولين بقوله ورجع
مالك الى بقائهما بيدها في المطلق ما لم توقف او توطأ كمتى شئت واخذ ابن
القاسم بالسقوط يعني انه اذا ملكها تمليكا مطلقا او خيرها تخييرا مطلقا
اى عاريا عن التقييد بالزمان والمكان فالذي رجع اليه مالك انهما بيدها ما لم توقف
عند حاكم او توطأ او تمكن من ذلك طائعة ثم قال في المجلس فيبقى ما لم يبعد
كان يقول اولا ذلك بيدها في المجلس فقط وان تفرقا بعد امكان القضاء فلا شيء

مقابل الاشهب ان لها ان تقضي بالثلاث
ثانيا واستحسنه اللخمي لانها لم تترك ما
جعل لها الا على حصول الواحدة هـ منه

فان لم توقف حتى دخل على ضرتها وقع الطلاق
وان وطئها قبل ما لم تنقطع الحكم المتقدم وان
اراحت انه تنظر الان قبل دخوله على ضرتها
لم يكن لها ذلك الا ان رضي الزوج هـ اللخمي
وهو مقابل للمشهور منه

مثل الطلاق ما لم تقل قبلت او رضيت
ونحو ذلك مما يدل على انها لم تترك ما بيدها
ولا تبقى ما لم توقف او توطأ قاله ابن رشد
انتهى منه

لها ما دامت في مجلسها فان قطع ذلك عنها لم يبق بيدها شيء وعن ذلك اذا افترقا
من مجلسهما فان الناس انها تختار في مثله لم يبق من امرها شيء بسبب عادة القضاء وعلم انهما
فترقا على ذلك وخرجا الى غيره فلا خيار لها واخذ ابن القاسم بهذا القول المرجوع
عنه المنتقل وعليه العمل وعليه جمهور اصحابه وقد رجع مالك اخيرا الى هذا
القول اى المرجوع عنه واستمر عليه الى ان مات وكلام المؤلف يقتضي عدم
رجوعه لقوله الاول فيقتضي ان الراجح هو القول الثاني لانه المرجوع اليه وليس
كذلك فكان الواجب الاقتصار على ذلك الراجح ولو قال بدل توطأ تمكنت
كان يعني من التمتع عالما لكان احسن ليعم منه الجماع ومقدماته بالفعل وقوله
كمتى شئت تشبيه في القول المرجوع اليه بلا خلاف وهو انها بيدها ما لم توقف
او توطأ وفي جعل ان شئت او اذا شئت كمتى او كالمطلق تردد يعني انه
اذا قال لها امرك بيدك ان شئت او اذا شئت هل يكون الامر بيدها ولو بعد المجلس
ما لم توقف او توطأ بالاتفاق كمتى شئت او يكون الامر بيدها كالتمليك والتخيير
المطلق المتقدم ذكرهما ففيه الخلاف بين الشيخين مالك وابن القاسم في ذلك نقلا
حكاهما ابن بشير للمتأخرين والتردد في ان واذا معا لان اذا وان دلتا على الزمان
بعمومها فيفرد لئن ان عليه بوضعها وتضمنها لانها وان دلت على ما مضى
من قبله للاستقبال اذ معنى قوله ان دخلت الدار فامرك بيدك اى في الزمان
المستقبل ولا يصح ارادة الماضي فيه فالقدر على الاستقبال وضعا وكلام الحطاب
غفلة عن هذا كما اذا كانت غائبة وبلغها تشبيه في مطلق التردد وفي ان
انه اذا خيرها او ملكها وهي غائبة عن المجلس وبلغها الخبر فهل يبقى ما جعل لها
بيدها بعد بلوغها ما لم توقف او توطأ وهي طريقة ابن رشد وحكى عليها الانفاق
او يجري الخلاف الذي اختلف فيه بين مالك وابن القاسم المتقدم وهي طريقة اللخمي وان
عين امرا تعين اى وان عين الزوج امر الخيار كأن قال ملكتك في هذا اليوم او

قيل هو تشبيه تام في كيفية التردد
كما يفهم من النقل هـ منه

مثل الكلام الجمعة او الطعام او من المكان او من المجلس تعين ذلك ولا يتعين الى
وبعد سنة تعين اى بيتر الى ذلك الامر ومعناه ما لم يوقفها الحاكم وليس
معناه انه يبقى بيدها وان وقفت فيعارض بقوله ووقفت وان قال الى سنة وحينئذ
بقوله تعين اى لا يسقط ما لم توقفها وليس انهى الكلام على ما اذا اجابت المرأة
بصريح او محتمل ذكر ما اذا اجابت بتنافي بقوله وان قالت اخترت نفسي و
زوجي او بالعكس فالحكم للمتقدم يعني ان من قال لزوجته اختاري نفسك فقالت لن
اخترت نفسي وزوجي فان الطلاق يقع عليه لان الحكم للاول المتقدم والثاني
يعد ندما وان قالت اخترت زوجي ونفسي لم يقع عليها طلاق كما تقدم فلو
قالت اخترتهما فالظاهر وقوع الطلاق ولا يبقى المتقدم به من جمع التخيير الواقع
من الزوج تغليبا لجانب التخيير فلو شك به ايهما المتقدم فانه لا يقوم بالطلاق
كمن شك هل طلق ام لا وليس كمن تيقن العصمة بالطلاق اي دخل فلان وشك هل
دخل ام لا وكذا ان تحققت النطق باحدهما وشكت في عينه وسقطا التخيير ان تعلقهما
بمنجز وغيره كالطلاق ضمير التثنية يرجع للتخيير والتمليك والمعنى ان الزوج
اذا علقهما بما ينجز فيه الطلاق وما لا ينجز ان الان وان علقهما بما لا ينجز فيه الطلاق
فانهما لا ينجزان الان فاذا قال لها انت مخيرة او مملكة بعد شهر مثلا او يوم موته
او ان قمت او ان حضت فانهما ينجزان الان كما في الطلاق المشار اليه بقوله وبما
ذكر وغيره اي على ماض او مستقبل محقق او بما لا صبر عنه الخ وان قال لها
امرك بيدك ان دخلت الدار فيوقفها على ذلك كالطلاق بقوله وغيره مفهوم
على التخيير اي غير التخيير لتعليقهما بغير منجز معرض تعليل الثاني لان الاول تعليل
الاول عليه وكما لا ينجز الطلاق ولا يقع اذا علق بمستقبل كان لمست السماء
فانت طالق كذلك لا شيء عليه في قوله امرك بيدك ان لمست السماء وكما ينتظر
في انت طالق ان قدم زيد كذلك ينتظر في امرك بيدك ان قدم زيد ولو علقهما

بمغيب

متنع

١٥١

بمغيب شهر فقدم ولم تعلم وتزوجت فكالوليين المشهور انه اذا خيرها
او ملكها امر نفسها وقال لها ان غبت عنك شهرا مثلا فامرك بيدك فغاب
عنها ثم قدم قبل مضي المدة المذكورة ولم تعلم زوجته بقدومه ثم انها طلقت
نفسها بعد ان ثبتت غيبته وحلفت اليمين التي عليها انه لم يقدم اليها المدة المذكورة
لانه او لا حجة وانها اختارت نفسها ثم بعد انقضاء عدتها تزوجت فكالوليين فان
دخل بها الزوج الثاني او تلذذ بها غير عالم بقدوم الاول اي وغير عالم الثاني بقدوم
الاول قبل دخول الثاني فتفوت على الاول والا فلا وانما يكون علمها بقدوم الاول
قبل التخيير معتبرا اذا حصلت الشهادة على انه ما بالعلم قبل عقد الثاني وقبل
تلذذه والا فلا يلتفت اليه وبحضوره ولم تعلم فهي على خيارها يعني ان الزوج
اذا خير زوجته او ملكها وعلق ذلك على حضور شخص غائب بان قال لها ان حضر
فلان فامرك بيدك فحضر ولم تعلم بحضوره ووطئها زوجها فان ما جعل لها باق
بيدها ولا يسقط حتى تمكنه عالمة بقدومه بقوله وبحضوره اي ولو علقهما بحضور
شخص كزيد مثلا ولو اسقط المؤلف التخيير لكان اولى ليطابق ما قبله كما قال ابن
غازي وهو المتعين واعتبر التخيير قبل بلوغها وهل ان ميزت او متى توطأ
قولان يعني انه اذا خيرها او ملكها او وكلها قبل بلوغها فاختارت نفسها
فانه يقع الطلاق عليها وهو لازم وهل اعتبار ما ذكر من تخييرها ما جعل لها ان ميزت
وان لم تطق الوطء او لا بد من تمييزها واطاقتها الوطء قولان بقوله واعتبر
التخيير اعم من التمليك والتخيير والتوكيل وبه بعض النسخ التخيير وهي على حذف
مضاف اي تخيير التخيير المقابل للتمليك وهي فاسدة وبعبارة وليس
شيء لان التخيير والتمليك معتبر ان ميزت ام لا وهي ... انه لا يسقط مفهوم
قوله وهل ان ميزت الخ وله التفويض لغيرها اي ويجوز للزوج التفويض
بانواعه الثلاثة لغير الزوجة اجنبيا منها او قريبا ولو امرأة او صبيا يعقل او

وقال احمد معنى الخ انه اذا وكل الزوج شخصا على ان يعوض لها بغيبة او تمليكا فهل له عزله او لا قولان ومقتضى التوضيح رجحان الثاني اقوال
وكله على طلاقها فله عزله والاولى منها اخذا ان كلها للوكيل او ملكه عصمتها فليس له عزله على الراجح كما اذا اخبرها او ملكها عصمتها بالعمايل
ثلاث هو من زيادة اختصار وما لاحمد غموم ذكره ح ومعنى ما حمل عليه الخ وما بحح عن اللخمي وعبد الحق من ان الغلام يعزل الوكيل
مبرر نعم لان اللخمي انما ذكر ما بيانه اقال الزوج لغيره فهل امر انه يحمل على التمليك فليس له العزل او على التوكيل فله عزل الى بعيره

ابو الحسن ومع قال وحمل الخ
على عدم احتياج الى وحي ببيع
عنه هو منه

ذمتها ولو لم يكن من شهد عدد كلات النساء وسواء شهد كلاهما مع ذلك الغير انه اعلى
مذهب المدونة وهو المشهور بقوله الغير ما مجتمعا او منع ذا عنها ما اشتمل
كلامه على المسالتين لان العبرة بما مضى به حالة الانعقاد والعبرة بقطع حالة
الاجتماع ولو قال لاب ان اذن بصاحبها منها **ومثله عزل وكيله قولان**
ملخص كلام ابن غازي ما قاله المؤلف خطأ لانه لا يوجد في المذهب نقل بل ام مقصد
سواء رجعنا الضمير به وكيله للتفويض او للتمليك سواء فلنا له او لها وهو كلام الح
وكلام ح لا يغني بل لان القولين الذين ذكرهما في التوضيح عن اللخمي واصلها
المسالة المذكورة ابن غازي ومن علمت انه لا يصح حمل كلام المؤلف عليها
ولها النظر اي وللغير النظر الى الزوجة مما يجعل الامر فيه مطلقة وكان حد لا اذا
كان به الزوجة مطلقة ولا فلا فلام الحاكم مقامها وقوله **وطلق في** مع قوله اي وطلق
كهي في التخيير والتمليك وماكلة الخيرة قبل الدخول والملكة مطلقا وفي الجواز
والاباحة والكراهة ورجوع ما لك واخذ ابن القاسم بالمفوض وغير ذلك مما
سبق وقوله **ان حضر او كان غايبا غيبة قريبة كاليومين** شرط به فقوله
وله التفويض لغيرها اي انما يكون التفويض لم هو حاضر او قريب الغيبة
كاليومين والثلاثة لنحو سماع عيسى وقوله **لا اكثر فلها** فسيم قوله كاليومين
اي لا ان بعدت غيبة المفوض له امر زوجته اكثر من كاليومين فينتقل لها النظر
به ام ما اخذ انتقاله بعبد الغيبة ضررا عليها ولا موجب لنقله عنها ولا اولى
انتقاله وقوله **لا ان تمكن من نفسها** يرجع لقوله وله النظر اي فان مكنت من
نفسها سقط ما بيدها ان كان جعله بيد ما وان كان النظر لغيرها سقط ما بيده
ولو مكنته من غير علمه انتهى في الرجه الغامل على الاصح **او يغيب حاضر ولم يشهد**
بيقاير معطوف على تمكن والمعنى انه يسقط حق المجعول له الامر زوجته اذا
كان حاضرا حين الجعل ثم غاب بعد ذلك غيبة بعيدة او قريبة كما عند ابن رشد
وغيرها

وغيره ولم يشهد انه باق على حقه فيه جعل الزوج له امر زوجته لان غيبته
مع عدم الاشهاد على بقايه بيده دليل على تركه انه اسقط حقه من
ذلك ولا ينتقل اليها **فان اشهد بقايه بيده او ينتقل للزوجة قولان**
اي فان اشهد بقايه بيده حالة الغيبة او فرضت او ينتقل للزوجة في البعيدة
واما القريبة فقد تقدم انه يكتب اليه باسقاط ما بيده او امضاء ما جعل اليه
قولان في ابقايه بيده وانتقاله للزوجة على ما مر واذا كتب اليه باسقاط ما بيده
باسقاطه فانه لا ينتقل للزوجة وانظر لو مات من فوض له امرها ولم يوص به
لاحد هل ينتقل لها وهو الظاهر ام لا وان اوصى به لاحد فانه ينتقل اليه **وان**
ملك رجلين فليس لاحدهما القضاء الا ان يكونا رسولين يعني انه اذا ملك امر
امراته رجلين والاولى جعله بطلاقها فليس لاحدهما ان يستقل بطلاقها دون صاحبه
وذلك بان يقول لهما طلقاها ان شئتما كالوكيلين في البيع والشراء فان اخذ له
احدهما ولهما زال ما بيدهما فان مات احدهما فليس للثاني تمليك الا ان يكونا
رسولين فلكل منهما القضاء وذلك بان يقول طلقا ام اخبراها ولم يقل ان شئتما
ويعلم ان الا ان يكونا رسولين اي ان ضعفت رضا الزوجة بهما يحمولان على
التمليك حتى يبين انه ما لا يكون ما اشيا على مذهب اصبغ تاركا لمذهب ابن القاسم
بمكان المناسب لمذهب ابن القاسم ان يقول وان ملك رسولين فلاحدهما القضاء
الا ان يكونا وكيلين ولما انهى الكلام على الطلاق وما يتعلق به وختمه الى ما
وافع من الزوج ومن مفوض اليه ذكر ما قد يكون بعد ثبوته وهو الرجعة
وهي لغة المرة من الرجوع وشرعا قال ابن عرفة رفع الزوج او الحاكم حرمة
التمتع بالزوجة لطلاقها فتخرج المراجعة وادخل بقوله او الحاكم لادخال ما
اذا طلق في الحيض وامتنع الزوج من الرجعة فان الحاكم يرتجع له جبرا عليه
كما مر وقوله حرمة التمتع هو اسم المرجوع وقوله لطلاقها يتعلق بالحرمة واحترز

سواء التعويض الخ مع والكلام

فترمقام المفعول

١٥٢

مزافصل يعني نقل ابن عرفة عن روايتي
عن الامام فيما اذا اماتت ولم يوص
بالمفوض وعدمه هو منه

ابن رشد انظر ام الخ بايديكما تمليك ما بيدها
الطلاق الا باجماعهما اتفاقا واعلاما الخ
بطلاقها رضا الزوج يمنع الطلاق وان لم
يعلما اتفاقا وطلقا لزمها الخ يحتمل وجه
المدونة يحمل على الرضا الذي حتى يتبين غيرها
وبه سماع عيسى على الوكالة الذي ذكرناه و
لا اصبغ على التمليك كذلك هو منه

القاسم انتهى هو بما قبله من
وطلق هي هو منه

وعنها

بين رفع الزوج الحرمة بغير الطلاق كما اذا ارتجع من مدة الظهار بالكفارة وانما خرجت
الرجعة لانها معا علمت من الجانبين لتوقفها على رضى الزوجين والرجعة من جانب واحد
خرجت بقوله رفع الزوج ولما كان البحث في الرجعة يتعلق باربعة اوجه
المرتجع والمرتجعة وسبب الرجعة واحكام المرتجعة قبل الارتجاع اشار المؤلف
الى الاول بقوله **فصل يرتجع من ينكح** اي يجوز
ويصح لان كلامه اعم من ذلك اي من فيه اهلية النكاح فيصح ارتجاع مجنون ولا
محرم وكافر ولو مسلما حال ولا يخرج الصبي خلافا للشارح ومن تبعه لان الصبي
فيه اهلية النكاح في الجملة لان نكاحه صحيح متوقف على اجازة وليه وانما يخرج
بقوله كالفاسخ بائن لان طلاقه اما بائن بخلع عليه وليه بعوض او بغير لازم
بان يطلق سوء الثلاث اي حكم الرجعة حكم النكاح من جهة الاحكام الخمسة
كما هو صحيح بعض الفضلاء ولما اخرج المحرم والمريض والعبد بقوله من ينكح
نص على دخولهم بقوله **وان بكاحرام ومرض وعدم اذن سيد** يعني ان المحرم
يجوز له ان يرتجع زوجته وان كان نكاحه ممنوعا وان كانت زوجته محرمة ايضا
وكذلك العبد يجوز له ان يرتجع زوجته من غير اذن سيده لانه اذن له في النكاح
اذن في توابعه وكذلك المريض مرضا مخوفا له ان يرتجع زوجته وان منع النكاح
ابتداء لما فيه من ادخال وارث والرجعية ترث على كل حال فليس في
رجعتها ادخال وارث وكذلك يجوز للسفيه ان يرتجع زوجته ولا يجوز نكاحه وكذلك
يجوز للمفلس ان يرتجع زوجته ولا يجوز نكاحه وتصح الرجعة اذا وضعت احدى
التوأمين قبل وضع الآخر وتصح الرجعة اذا خرج بعض الولد قبل خروج بقية
الآخر وهل هذا داخل في كلامه **طالقا غير بائن** من اصل الوضع الثاني ومن المرتجع
واحترز بقوله طالقا من الفاسخ فانها لا ابتداء فلا يقال فيه رجعة وبقوله غير بائن من الطلاق
البائن بخلع او طلاق بلغ الغاية وقوله طالقا مفعول يرتجع **في عدة صحيح**

متعلق

منه احمد الصواب ... ما بائن من له تعرض لذلك حكم الخمسة كما هو صحيح بعض الفضلاء هـ

العبارة ... واصلها للتتائي والصواب ان يقال لئلا يختص ... عليهم هـ منه

القرب خرج من اعتبر قوله غير بائن هـ منه

غير بائن يغني عن القيود فذكرها محض زيادة بيان هـ منه

وهو الثلاث للحر والاثنان للعبد هـ منه

متعلق بيرتجع اي ولابد ان يكون لازما كما يدل عليه قوله حل وطؤه وخرج بقوله
في عدة من انقضت عدتها فانها لا ترتجع اليه الا بعقد جديد وقوله صحيح صفة
لمحذوف اي نكاح صحيح واحترز به من الفاسد الذي لا يفسخ بالدخول وسواء فسخ
او طلق فيه بعد الدخول كخامسة فانه لا رجعة له **حل وطؤه** المراد انه لابد ان
تكون العدة من وطء وان يكون حلالا لا **يقال** العدة تستلزم الوطء
لانا **نقول** ليس كذلك وخرج بقوله حل وطؤه من طلقت قبل الوطء
او بعد وطء فاسد كحيض وصوم ونحوه فلا رجعة له كما لا يقع به احلال ولا احصان
على المشهور لان المعدوم شرعا كالمعدوم حسا واشار الى البحث الثالث وهو سبب
الرجعة بقوله **بقول مع نية كرجعت وامسكتها** متعلق بقوله يرتجع
والمعنى ان الرجعة تكون مع النية المقارنة للقول المحتمل نحو امسكتها
ورجعتها لانه يحتمل رجعتها من حبسها وامسكتها تعذيبا لها بقوله بقول مع نية
اي بقول محتمل كما مثل له واما القول الصريح فلا يحتاج الى نية كارتجعت وراجعتها
ورددتها لنكاحي ابن عرفة الاظهر عدم افتقار الصريح لنية واشار بقوله **او**
نية على الاظهر لقول ابن رشد الصحيح ان الرجعة تصح بمجرد النية لان اللفظ
عبارة عما في النفس فاذا نوى في نفسه انه قد راجعها واعتقد ذلك في ضميره فقد
صحت رجعته فيما بينه وبين الله ابن عبد السلام ويعني وجوده من القول منصوص
عليه في المذهب انما هو تخريج ابن المواز في الرجعة بالنية لا تنفع الا مع فعل مثل
جسها للشهوة او نظر فرجها وما قاربه فان لم يفعل ذلك لم تنفعه النية والى هذا اشار
بقوله **وصحح خلافه** وعليه فلو نوى ثم اصاب فان بعد ما بينهما فليس برجعة
وان تقدمت النية بيسير فقولان وتظهر ثمرة كون الرجعة فيما بينه
وبين الله فيما اذا انقضت العدة وعاشرها معاشرة الازواج ورفع للقاضي بسبب
ذلك فاقام بينة على اقراره انه راجعها قبل انقضاء العدة بالنية فان القاضي

المراد بها الكلام النفسي كما يدل له القرمان لا الفكر ... هـ منه

خرجها ابن رشد واللخمي على الخلاف في قول مالك ... في لزوم الطلاق واليمين بالنية وردها ابن بشير ... هـ منه

الصحيح هو ابن بشير فانه جعله المذهب هـ منه

قبل متعلق باقراره هـ منه

يتقرر منها وإن ادعاها بعد انقضاء العدة وأقام بينة أنه جعلها بالنية فإنه
يحلف له أنه فيما بينه وبين الله فإذا رفع للقاضي فإنه يبقى عليه منه **أو بقول**
ولو هزلا لا بقول محتمل بلا نية الباجي المشهور ومعه مذهب المدونة أن القول الصريح المجرد
عن النية يكون كافيا في صحة الرجعة ولو كان هازلا لأنه من الجد ونحو ذلك
في نظام الخلال ولا يصدق فيها إذ عاد من عدم النية فيؤاخذ بالنفقة وغيرها
من الأحكام لا فيما بينه وبين الله فقوله أو بقول أي صريح بدليل قوله لا بقول
محتمل كأن تنعتها والواو في قوله ولو هزلا لا ينبغي أن تكون للحال لا للمبالغة ولا
تكرر ما قبلها مع قوله بقول مع نية **لا بقول محتمل بلا نية كأعدت الحل أو**
رفعت التحريم تقدم أن القول الصريح العاري عن النية يكون كافيا في صحة
الرجعة وأشار هنا إلى أن القول المحتمل العاري عن النية وعن الدلالة القائمة
لا يكون كافيا في صحة الرجعة كقوله أعدت الحل أو رفعت التحريم فإنه محتمل
للرجعة وغيرها ولما أنهى الكلام على اللسان والقلب شرع في فعل
الجوارح فقال **ولا بفعل دونها كوطء** يعني أن الرجعة لا تحصل بفعل مجرد
عن نية الرجعة ولو بأقوى الأفعال كوطء وأحرى قبلة ومس والدخول
عليها من الفعل فإذا نوى به الرجعة كفى قاله بعض الشراح ويستثنى بها في
الوطء وإن تبعها زمن الاستبراء بالوطء بل بغيره والظاهر بكر الوطء ٥
رجعة حتى ينويها به فكأن وطء البيع بخيار اختيارا أو لم ينوه كان البائع
جعل له البائع الخيار وأباح له الوطء به فيجعل مباحا وتم به ملكه والعقد
بين البيع فصح تكون رجعة بخلاف الفعل إن البيع موضوعه للرجعة بخلاف
الفعل **ولا صداق** يعني أنه إذا وطئها بعد العدة وهذا عار عن نية الرجعة
وقلنا لا تحصل له به الرجعة فإنه لا صداق عليه لها بذلك الوطء على المشهور
وإن استمر وانقضت لحقها طلاقه على الأصح يعني أنه إذا طلقها طلاقا

رجعيا

كيف يتكرر ومنطوق قوله أو لا بقول بغير الصريح لا أن يقال بالالتزام ويتر هـ منه

إذ يحتمل أعدت الحل لي ورفعت التحريم عني ويحتمل أعدت الحل للناس ورفعت التحريم عنهم فلا تحصل الرجعة بلا نية ... ورفعت ... ملوما له أعدت حلها ... كان ... رجعة لأن ... النية عليها ... احتماله على التوبيخ هـ منه

وليس له رجعتها إلا في بقية العدة الأولى قاله ابن المواز هـ منه

١٥٤

رجعيا واستمر على وطئها ولم ينو بذلك الرجعة إلى أن انقضت العدة
ثم طلقها فإنه يلحقها طلاقه بالثلاث إذ طلقها فإنه يلزمه الثلاث إعادة القول أبي
محمد بن عتاب رجعته فهو كمطلق في نكاح مختلف فيه ابن عتاب الشلاح وهو
الصحيح والبيد الإقامة بالأصح وقال أبو محمد لا يلحقها إذ قد بانت منه
فإن تزوجها فالأول أظهر وانظر التلزيه بغير وطء إذ لم يحصل بلا
نية وهل يلحقه الطلاق كما إذا وطئ بلا نية أم لا وهو ظاهر كلام
الشارح ومن وافقه ثم إن الخلاف إذا جاء مستفتيا وأما إن قامت البينة
فإنه يلحقه باتفاق **ولا إن لم تعلم دخول وإن تصادقا على الوطء**
قبل الطلاق يعني أن الزوج إذا طلق زوجته ولم تعلم الخلوة بينهما
وأراد رجعتها فإنه لا يمكن منها ولا تصح لأن من شرط صحة الرجعة أن يقع الطلاق
بعد الوطء فلم يوجد فإذا لم تعلم دخول فلا رجعة ولو تصادق كل من
الزوجين قبل الطلاق على الوطء وأولى إذا تصادقا بعده على الوطء
لأداء الرجعة إلى ابتداء نكاح بلا عقد ولا ولي ولا صداق إلا أن يظهر بها
حمل ولم ينفه فتصح حينئذ رجعته لأن الحمل ينفي التهمة وبعبارة
ولا إن لم تعلم دخول بأن علم عدم الدخول أو جهل أو شك أو توهم والنفي
المراد علم عدم الدخول فقط لأنه لم يقل ولا إن علم عدم الدخول وتعقب
البساطي كلام الشارح فإنه إذا لا ينتج عاقل به أن علم الدخول غير علم
عدم الدخول **وأخذا بإقرارهما** يعني أنه إذا قلنا بعدم تصديقهما على
الوطء قبل الطلاق أو بعده فإن كل واحد منهما يؤاخذ بإقراره فيعمل به ما
دامت العدة باقية فيلزم الزوج النفقة والسكنى وكامل الصداق ولا يتزوج
بأختها ما دامت في العدة ولا خامسة ويحرم عليه أصولها وفصولها وتلزم
الزوجة العدة ويحرم تزويج الغير ما دامت في العدة **كدعواه لها بعدها إن**

أي المرأة في العدة

يقرأ بعد قوله على قوله وإن لم يعلم دخول

الصواب إسقاطه

لابن عتاب ... على النكاح ... على ... هـ منه

أنه إذا الاجتماع ... النفقة ... هـ منه

تمادى باء على التصريح على الأصوب تشبيه في الحكم وهو عدم صحة الرجعة
والأمر بالفراق بينهما والمعنى أن الزوج إذا ادعى بعد انقضاء العدة أنه
كان راجع زوجته في العدة من غير بينة أو صدقته هي بانت منه لا تصدق في ذلك
ومن بانت منه والحال أن الخلوة قد علمت بينهما في زمن لا يكون بولادة يقتضي دعواه
ومن ادعى أنها زوجته على الزوال يجب عليها ما يجب للزوجة وكذا أمرها أن صدقته
ولا يمكن واحد منهما من طلب الإقالة إن كان لم يشهد بذلك أو بأنه يبيت عنده أثناء العدة
بأنه يصدق وتصح رجعته وإن لم تشهد كما بالتي فقوله بعدها أي العدة متعلق
بدعواه لا بأنها وفي لها وقوله أن تمادى راجع للمسألتين وهو التصريح على
الوطء من غير علم بقول ودعوى الرجعة بعد العدة إنما لو رجعا أو أمر أمها
وكتب نفسه متفقا مواضعة التي راجع منهما فالمدبغض [illegible] ويبين أنه بعد
المسألة في الشرح الكبير والمصدقة النفقة أي والمصدقة في المسألتين النفقة
ولا إباء لها [illegible]
والكسوة وعليها العدة في الأولى وتمنع من نكاح غيره أبدا في الثانية وأن كذبته
ما تنتهي لها ولا عليها من ذلك وفيه منها انقضت [illegible] رجع فقوله أن تمادت باعلى التصريح
أي التمادي على التصريح مستلزم لتصريحه وإنما ذكر ليترتب عليه قوله ولا تطلق
عليه في الثانية أي ثانية لحقها في الوطء لأنه لم يقصد ضررها ولا منع زوجته
في الحكم وإن تبين ما أنه يجمع فيسقط عنها ما كان لازما لها بإقرارها ومن ابتغى
أي قوله ولا تطلق الخ في الثانية وفي الأولى أيضا لأنه بعد العدة ولها منعها على
تعذر دفع عليها ربع دينار أي وللزوج أي يجب المصدقة على تقدير دفع
ربع دينار بأن يجعله وليه ويدفع له ذلك وتجبر على أخذه ويعقد ما لم
وليه بعقد جديد لأنها في عصمته وإنما كان ممنوعا منها لحق الله تعالى في ابتداء
نكاح بغير شروطها وذلك أي يزول بوجود العقد الجديد من أجل أنه الولي فبان
المطلقة بعقد له عليها وإن أبت منه ولا إن أمر بدفع شيء زيادة على ما

ببينة منه

البناء

155

البناء يعني أن الزوج إذا أخلى زوجته في خلوة زيارة وادعى أنه أصابها فإنه
لا يصدق إذا كذبته فلا يمكن من رجعتها ولها كل الصداق بإقراره وعليها العدة ولها
جميع الصداق بقوله ولا إن أقر أنه معقود على قوله ولا إن لم يعلم دخول إلخ
ولا يثبت له الرجعة عليها أي إن مرة الوطء بعدها وكذبته في خلوة زيارة سواء
زارته أو زارها وبعبارة كلام المؤلف فيما إذا كان هو الزائر وأما لو كانت
هي الزائرة فيصدق في دعواه الوطء وصحت رجعته وأن كانت الرجعة حقا
للزوج وفيها ضرب من النكاح ويحتاج إلى نية مقارنة احتاج إلى اجتماع
الشيئين فيها بقوله وفي إبطالها إن لم تنجز كغد أو الآن فقط تأويلان يعني
أنه اختلف في الرجعة إذا كانت معلقة غير منجزة كقوله إذا كان غد فقد
راجعتك فلا تبطل حالا ومآلا ولا تصح إلا الرجعة ضرب من النكاح وهو لا
يصح مؤقتا ولا احتياجه إلى نية مقارنة أو تبطل الآن فقط وتكون صحيحة غدا
لأنها حق للزوج فله تعليقها وعليه ما يلزمها ولا يستمتع بها قبل مجيء غد
أي أنها قبل مجيء غد حكمها حكم من لم ترتجع وإذا انقضت عدتها قبل مجيء غد
لوضع أو حيض أو تم زمانها أي كانت بالأشهر فلا تصح رجعتها بمجيء غد وعلى
الأول لو وطئها ومعنى أن رجعته صحيحة كان وطئه رجعة لأنه فعل قارنته
النية ولا إن قال من يغيب إن دخلت فقد ارتجعتها هو أشار به لقول مطلق
فيمن قال لزوجته إن دخلت الدار فقد ارتجعتك فأنا لا أراه رجعة وخالف ابن القاسم
فقال بعضهم يعني أن دخلت الدار فقد ارتجعتك فقال لا ينتفع بذلك ولا تكون
له رجعة وعلى هذا كلام المؤلف محمول على أنه خاص وفوق الطلاق عليه معلق
الرجعة على تقدير وقوعه وفي كلام الشارح [illegible] من انه الشرح الكبير كاختيار
الأمة نفسها أو زوجها بتقدير عتقها التشبيه في البطلان والمعنى أن الأمة
المزوجة بعبد إذا أشهدت على نفسها أنها إن تم عتقها ومن تحت زوجها المذكور

تقدم في القران ومثل ان كذبت الرجعة
نعم نية تأويلات منه

لانه طالما انقضت بعد الرجعة تأويلان
لعبد الحق ولابن محرز منه

فقد اختارت بعد امضه او اختارت نفسها قبل بلوغها اخذ ولا اشتغالها ولذلك اذا عتقت ان تختار
خلاف ما شهرت بعد ان قالت ذلك لم يكن وجب لها ولانه طلاق لاجل مشكوك فيه
وخلاف عمل الماضي فعلى ذات الشرط تقول ان فعل زوجي فقد فارقته
يعني ان الزوجة تخالف الامة في الشرط والمعنى ان الزوجة الحرة او الامة اذا اشترط
لها زوجها انه ان تزوج او تسرى عليها مثلا فامرها بيدها فقالت في مجلس العقد
اشهدوا على انه ان فعل زوجي شيئا من ذلك فقد فارقته او اخترت نفسي فانه يلزمها
لا اخذ او لا اشتغالها والفرق ان خيار الامة انما يجب بعتقها فاختيارها ما صادفه
كالشفعة في اسقاطها قبل الشراء والمملكة جعل لها الزوج ما كان له ايقاعه
معلقا على الامر بمنزلة الزوجة ولما ذكر الاماكن التي لا تصح فيها الرجعة شرع
فيما تصح فيه فقال وصحت رجعته ان قامت بينة على اقرار موضوع منه
المصادقة ان الدخول قد علم بين الزوجين فيها ومعناه ان الزوج اقام بينة بعد
العدة تشهد على اقراره بالوطء في العدة ويصدق ان اراد بذلك الرجعة وفي الشارح
احتمالا غير منقاد بها نعم او تصرف بعد ومبيتة فيها ضمير فيها للعدة ومعنى راجع
لمعلنتي الامر او التصرف والمبيت والمعنى ان الزوج اذا اقام بينة بعد العدة تشهد
انه كان يتصرف في مصالحها وانه كان يبيت عندها في العدة وادعى مع ذلك انه
راجعها في العدة فانه يصدق ولو كتمت المرأة ما بالبينة شهدت على معاينة التصرف
والمبيت معها لا على اقراره بهما فيها والمراد بالتصرف التصرف في حوائجها ومصالحها
لا الدخول عليها لانه لازم للمبيت وعلى هذا ابو الحسن وعليها الناس وهو الموافق لما في المدونة
وعلى ما لابن الحاجب وابن بشير من عطف المبيت على التصرف باو يحمل التصرف على
تصرف لا يحصل الا من الزوج بمقتضى العادة كدخوله عليها وعلى البناء عليها
ونحو ذلك او قالت حضت ثالثة فاقام بينة على قولها قبله بما يكذبها هذا
معطوف على ما تصح فيه الرجعة والمعنى ان الرجل اذا راجع زوجته فقالت قد خلت

اي ما كان له تعليقه من غير ان يجعله لها وهو
لو علق الطلاق في افعال الزوجة بكذا اذا علقه
وجعله لها والتزمت شيئا في افعال الزوجة
وقال عبد الملك ما الكاعن العون بسببين
المسألتين فقال له انه ان تزوج بعض
بقلة تعيبه ويجيء ان كان بعيب فيها
لا امرأة باجماع وكان لعبد الملك نفعه
ابن بشير في مجلس علقا ومن الزمه فقوله
لابن القاسم انت حتى العاصمة مشابه
مسألة سال عنها قلت ما الاشكل
على عبد الملك لم يزل مشكلا وقد سوى بينهما
مالك مرة وبعض اصحابه منه

في الحيضة الثالثة وبذلك انقضت عدتي فلا ارتجاع لك علي فاقام بينة تشهد على
قولها انها قالت قبل ذلك لم احض او قد حضت حيضة ولم يمض زمان حين قولها
يحتمل ان تحيض فيه بقية الثلاث حيض فان رجعته صحيحة ولا يعتبر قولها
بما يكذبها متعلق بقولها وافهم قوله بينة انه لو لم يقمها لم يصدق ولا تصح رجعته
بلاغ او اشهد برجعتها فصمتت ثم قالت كانت انقضت يعني ان الزوج اذا اشهد على
زوجته طلاقا رجعيا انه راجعها فصمتت عند ذلك ثم ان انتهى زمن المراجعة قالت
بعد يوم او اقل عدتي كانت انقضت قبل المراجعة فان ذلك لا يقبل منها وفي بعض
نسخها وصحت رجعته لان سكوتها مع الاشهاد بها دليل على صحة الرجعة ومفهوم
صمتت انها لو انكرت لا تصح رجعته بشرطها ان تنقضي مدة يمكن فيها الانقضاء
او ولدت لدون ستة اشهر من رجعته ولم تعلم علي الثانية يعني ان الزوج
اذا ادعى بعد انقضاء العدة انه كان راجع زوجته في العدة وكذبته وعلم بينهما
دخول ووطء فانه لا يصدق في ذلك وقد بانت منه وتمكنت من التزوج فتزوجت
بغيره ووضعت عنده ولدا كاملا لدون ستة اشهر من يوم وطء الثاني فان الولد
يلحق بالاول ويفسخ نكاح الثاني وترد الى الاول برجعته التي ادعاها لانه
تبين انه حين الطلاق كانت حاملا وقد علمت ان عدة الحامل وضع حملها كله
فان مات عنها من الاول او طلقها وانقضت عدتها منه فانه يجوز لهذا الثاني ان
يتزوجها ولا تحرم عليه لانه تبين انه تزوج ذات زوج لا معتدة وفي هذا التعليل
نظر لانه يوهم ان زوج المعتدة من طلاق رجعي يتأبد وليس كذلك ان لم يتم بعبارة
واقل المؤلف بلا فرق بين ما تضمنه قوله او ولدت لدون ستة اشهر فان يكون الولد
على هذا لا يكون الا بعد من الرجعة فان كان على هذا يكون في مدة الرجعة عليه فان
رجعة الاول لا تصح ثانيهما تضمن قوله وردت انه انما اذا كان الولد يلحق بالاول
فان كان من الطلاق الاول وولادتها للولد اكثر من انقضاء امد الحمل فانه في رجعته

هذا قول ابن القاسم في المدونة وقال غيره
فيها بتأبيد تحريمه

وان لم تعلم بها حتى انقضت ونكحت او وطئت الامة سيد كالوليين
الغير بع بها للى معيد نوبه تعلم للزوجة اى وان لم تعلم الزوجة برجعة
الزوج لها حتى انقضت عدتها ونكحت او وطئها سيدها ان كانت امة
مبنوت على المراجع لها جولها ان تلذذ الثانى بها او الشبهه غير العالمين كعواة
ذات الوليين على الزوج الاول بتلذذ الثانى والرجعية كالزوجة الا فى تحريم
الاستمتاع والدخول عليها والاكل معها الكلام الان على احكام المرتجعة
والمعنى ان الرجعية حكمها حكم الزوجة فى النفقة والكسوة والموارثة
بينهما وغير ذلك الا فى تحريم الاستمتاع والدخول عليها بلا مبالاة رجعة بذلك
او غير ما مرقبة شيء واختلابها لان الطلاق مضاد للنكاح الذي هو سبب الاباحة
ولا ابقاء للضر مع وجود ضرر ولا يكلمها ولا يدخل عليها ولا يأكل معها من غير عطف
ولا ماكل معها ولو كان نيته رجعتها حتى يراجعها ومن انشؤ بدر عليه ليلا
بتنزل الحرام كان ... ان الاجنبي يباح له ذلك مع الاجنبية ولا يملك ان يرى
وجهها وكفيها لغير لذة اتفاقا اذ للاجنبي ذلك ولذا الشكين معها بدار
جامعة لها وللناس ولو انفرد به وفى قوله كالزوجة اى التي لا خلل ولا اثم به
عليها ملح يلزم تشبيه الشيء بنفسه ومن احكام الرجعية انه يصح منها الايلاء
والظهار واللعان والطلاق وان مطلقها لا يجوز له ان يجمع بينها وبين من يحرم جمعه
معها مادامت فى العدة وصدقت فى انقضاء عدة الاقراء والوضع بلا يمين ما
امكن وسيل النساء يعنى ان الزوجة ولو امة اذا راجعها زوجها فقالت عقب
ذلك عدتى قد انقضت بثلاثة اقراء او بوضع الحمل فانها مصدقة فى ذلك
ولو خالفها الزوج اذا كان مثل زمان يمكن فيه انقضاء العدة بلا ادعت ولا يمين
عليها وان خالفت عادتها لان النساء مامونات على فروجهن واذا ادعت انقضاء
عدتها فى مدة تنقضى فيها نادرا كالشهر ونحوه او اشكل الامر سيل النساء ○○

ش يرجو ازالة الغرر سكنى مع المنافع على
ابن ناجي لا ينبغي ان يتقلب به منعه ...
على القاضي ان يقوم من ينبغي به ذلك وان
كان ابو محمد صالح امام الجواز من المدونة
هـ منه

يعنى

جامعة الملك سعود
قسم المخطوطات
عمادة شؤون المكتبات

يعقل عن ذلك بان شهران انه بذلك اى شهران ان النساء يعرض لمثل هذا بانها
تصدق بل يعم قولها وسيل النساء من قبلها يقولها ما امكن لانها اذا ادعت ما
يمكن الانقضاء فيه صدقت ولا حاجة الى سؤال النساء بل هو مقتضى راجع
لما اذا ادعت ما لا يمكن فيه الا انقضاء الا نادرا او اشكل الامر وجهل منه ارادعاتها
فى مدة لا تنقضى فيها غالبا لا تصدق وبالاقسام ثلاثة ولا يفيد تكذيبها نفسها ولا
انها رأت اول الدم وانقطع ولا رؤية النساء لها يعنى ان المرأة اذا قالت
اولا عدتى قد انقضت فيما يمكن من اقراء او وضع حمل وقلنا هى مصدقة فى قولها
وقد بانت منه وقولها بعد ذلك كنت كاذبة وان عدتى لم تنقض وانه يعتد لك
منه نسقا لا يحل لمطلقها رجعتها الا بعقد جديد لانها اجنبية لنكاح بلا ولي وصداق
وشهود وكذلك لا يفيدها بعد قولها قد دخلت فى الحيضة الثالثة اخر انها اول الدم
وانقطع وكنت ادعى ... المعتبر فى العدة وهو يوم او بعضه وقد بانت
بقولها الاول وتبع المؤلف فيه ابن الحاجب وقال ابن عرفة والمذهب كله على
قبول قولها انها رأت اول الدم وانقطع وكذلك لا يفيدها بعد قولها حضت
الثالثة رؤية النساء لها بعد قولها وقلن لم نر بها اثر حيض ولا يلتفت الى قولهن
وبانت حيث قالت ذلك ان كان فى مقدار تحيض فيه النساء وظاهره كابن الحاجب
عموم ذلك فى الاقراء والوضع بان تقول وضعت ثم تقول كذبت وراتها قبل
حيض بها اثر وضع وقال ... تو ضعيف والظاهر لا فرق بينهما ولو مات زوجها بعد
كسنة فقالت لم احض الا واحدة فان كانت غير مرضع ومريضة لم تصدق
الا اذا كانت تظهره وحلفت فى كل الخمسة لا كالاربعة اشهر يعنى ان من اذا طلقها
طلاقا رجعيا ثم مات بعد سنة ونحوها من يوم الطلاق فقالت زوجته لم احض من
يوم طلقنى الا مرة اولم احض الا واحدة او اثنتين ولم ادخل فى الثالثة فلا
يقبل قولها انها من امر تارة تظهر احتباس دمها وتكرر ذلك حتى يعلم من قولها

لكنه لا يفيدها ما يلزم من قبول قولها صحة
رجعته كما لابن محمد ... بل اذا رجع الدم
بنفي لا تصح الرجعة على الراجح وعليه
الجمهور واما اذا رجع فى يوم يتصح
والبعض ... وما قررنا يعلم ان
كلام المص عدم صحة الرجعة بناء على
عدم قبول قولها خلافا لمن يحمل ابن عرفة
هـ منه

في حياة مطلقها فإنه يقبل قولها في ذلك وترثه لضعف التهمة حينئذ ولو باكثر
من العام والعامين وتارة لم تكن تتهم في حياة مطلقها فإنها لا تصدق في ذلك ولا
ترث منه شيئا لبعد ما اقرت انها ... التهمة حينئذ قوية ومثل ذلك كله اذا كانت غير
مرضعة ولا مريضة فإن كانت مريضة أو مرضعة فإنها تصدق في ذلك وترثه لأن المرض
والرضاع يمنعان الحيض غالبا فلا تهمة حينئذ وإن مات بعد سنة إلا شهرا من يوم الطلاق
وقالت لم أحض إلا حيضة أو حيضتين أو لم أحض إلا واحدة أو اثنتين ولم أدخل في الثالثة فإنها
تصدق في ذلك بيمين وترثه وإن مات بعد أربعة أشهر من يوم الطلاق صدقت من غير
يمين ومفهوم مات انها لو ادعت طول عدتها وهو حي لا يكون الحكم كذلك وهو
كذلك والحكم انها إن كانت بائنا صدقت لانها معترفة على نفسها وإن كانت رجعية
لم يمكن من رجعتها مطلقا لإقرارها صدقت فيما عليها النفقة وغيرها مما للرجعية وإن
كذبها فلا شيء لها **وندب الإشهاد** المشهور أن الإشهاد على الرجعة مستحب
لا واجب كما قيل **وأصابته من منعته له** يعني أن من طلق زوجته طلاقا رجعيا
ثم راجعها وأراد أن يجامعها فمنعته من ذلك إلا بعد الإشهاد فإن ذلك من حقها وهو
دليل رشدها ولا تكون بذلك عاصية لزوجها بل تؤجر على المنع وكما يندب للمطلق
الإشهاد على الرجعة كذلك يندب له إعلامها أيضا ويؤخذ من إصابته عدم الإشهاد من
قوله وأصابته **وشهادة السيد كالعدم** يعني أنه إذا طلق زوجته الأمة طلاقا
رجعيا ثم ادعى بعد انقضاء العدة أنه كان راجعها في العدة فإنه لا يصدق في ذلك
ولا تصح رجعته ولو صدقته الزوجة على ذلك فلو شهد سيدها أن زوجها كان راجعها
في العدة فإن شهادته كالعدم لأنه يتهم على ذلك والزوج جبرها على تجديد عقد في ربع
دينار فإن أبى سيدها أن يعيدها له فإن الطلاق يقع عليها لأن السيد معترف
أنها باقية في عصمة زوجها ومثل شهادة السيد وشهادة الولي مع غيره كالعدم فلا
يكون آتيا بالمستحب إلا إذا اشهد رجلين غيره **والمتعة على قدر حاله** المشهور من

المذهب

المذهب أن المتعة وهي ما يعطيه الزوج لمطلقته ليجبر بذلك الألم الذي حصل لها بسبب
الفراق مستحبة وتكون على قدر حال الزوج فقط ولذلك عبر الأئمة في النكاح
اذ ذاك في توابعه لقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وإنما روعي حاله فقط لأن
كسر ما جاء من قبله فقط من اعطى جبر ما فسد وبه يقع الفرق بينها وبين النفقة
التي أعطي فيها وقعت وحاله فقوله والمتعة عطف على الإشهاد من قوله وندب الإشهاد
ومن أبعد المشهور وقيل بالوجوب لقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا
بالمعروف حقا على المحسنين وقال أيضا على المتقين والأصل في الأمر الوجوب قلنا
صرفه عنه منا قوله على المحسنين والمتقين لأن الواجبات لا تتقيد بهما وبعبارة
وما قيل من أن حقا وعلى من ألفاظ الوجوب أجيب عن الأول بأن المراد بالحق
الثابت المقابل للباطل والمندوب ثابت وعن الثاني بأن الأمر هنا للندب لتعبيره بالمحسنين
والمتقين لكن المتعة تكون للمطلقة طلاقا بائنا إثر طلاقها لحصول الوحشة بالبعد
وللمطلقة طلاقا رجعيا بعد العدة لأنها ما دامت في العدة ترجو الرجعة فلا كسر
عندها ولأنه لو دفعها لها قبل الرجعة ثم ارتجعها لم يرجع بها لأنها كهبة مقبوضة
فإن ماتت قبل أن تمتع فإن المتعة تدفع إلى ورثتها بائنا أو رجعية وإلى ذلك أشار
بقوله **بعد العدة للرجعية أو ورثتها** فلو مات الزوج قبل أن يمتعها أو رد ما
للعصمة قبل دفعها لها سقطت بائنا أو رجعية **ككل مطلقة في نكاح لازم**
التشبيه تام ومعناه أن المتعة تدفع لها إن كانت حية أو لورثتها إن كانت ميتة
واحترز بالمطلقة من فسخ نكاحها فإنه لا متعة لها وإليه أشار بقوله **لا في فسخ
كلعان** لأن الملاعنة قد حصل لها غاية الضرر فلا تجبر بالمتعة وقوله في نكاح
لازم أن المطلقة لا تكون إلا في نكاح لأنه صح به لأجل قوله لازم واللزوم في كل شيء في
بحسبه فيما يفوت بالدخول أو الطول أو ولادة الأولاد لازم واحترز به من غير
اللازم كنكاح ذات العيب فإنها إذا ردت به لا متعة لها لأنها غارة بعيبها أو

أبو محمد صالح ... في زمانها وفي تكميل التفسير عن ابن عمر أنه ... على تعليل المتعة بالتحطط أنها ... الزوج ... على ... بالصواب أنها غير معللة كما ... أنها تورث فيمتنع الوريثة ... منه

الجواب ... الوجوب ... منه

والصواب لكل مطلقة ... منه

مختارة لم اقف لعينه **ومَلك امرأة الزوج او جزئه** يعني ان امرأة الزوج او جزءه اذا ملك جميع
الاخر فانه لا يتبعه لان الطلاق ان كان من الزوج فلا زوج وما بيده ملكا لها فلها اى
تنزع ماله بيده وان كان الطلاق من الزوج بان الزوجية لم يحصل عندها وحشة للانسر
بقاءها بملك اليمين اما لو ملكت امرأته بعض الاخر فالمتعة لحصول الالم لان مطلق
البعض يمنع الوطء **لا من اختلعت او فرض لها وطلقت قبل البناء او مختارة
لعتقها او لعيبه ومخيرة وملكة** هذا مستثنى من قوله ككل مطلقة وهو استثناء
متصل لان المختارة لعتقها تصدق انها مطلقة لان قوله مطلقة يشمل ما اذا كان
سواء كان الطلاق منه او منها او من سببه او من سببها والمعنى ان من خالعت
زوجها بعوض منها او من غيرها برضاها فانه لا متعة لها اذ لا وحشة لها ولذلك قال
اختلعت للاشارة الى انها هي المختلعة وانها مختارة ولم يقل خلعت وكذلك لا متعة
لمن زوجت تفويضا وفرض الزوج لها صداقا وطلقت قبل البناء لبقاء سلعتها
واخذها نصفه اما لو طلقت قبل البناء وقبل الفرض فانها تمتع ومفهوم قبل البناء
ان المطلقة بعده لها المتعة وهو كذلك ثم نكحت بصداق مسمى ابتداء وكذلك لا متعة
لمن عتقت واختارت نفسها او ان زوجها العبد او اختارت من اجل عيب به لان العيب انما
جاء من قبله ومانت الفرقة بفهومها ومن قوله فيما مر لا زم واخرى لو ما رضيت لاجل
عيب بها لانها غارة واما المختارة لتزوج امة عليها او ثانية او عليها بواحد ثم بالبت
الكثير فان لها المتعة لان الطلاق بسببه كما قاله ابو نصر وليست كالمعتقة تحت
العبد تختار نفسها لانه هنا لا مدخل للزوج فيه وكذلك لا متعة للمخيرة والمملكة
لان تمام الطلاق منها وان كان مبتداه من الزوج وقيل لكل منهما المتعة اللخمي وهو
الصحيح ولما انهى الكلام على الرجعة اعقبه بالكلام على الايلاء لتسبب الطلاق
الرجعي عنه فقال

باب الايلاء

كذا قال وفيه بحث اذ تسبب الطلاق الرجعي عنه يقتضي تقدمه على الرجعة وفي

يقال

١٥٩

يقال في توجيهه ما ذكر ان المؤلف ان كلامه في الايلاء والظهار والجامع بينهما كان كل منهما
طلاقا واختلف هل كانا كذلك اول الاسلام ام لا وهو الصحيح فلذا جمعهما
معا واتى بهما عقب الطلاق وهو المعلوم او الرجعة من توابع الطلاق والايلاء
لغة الامتناع قال الله تعالى ولا ياتل اولو الفضل منكم ثم استعمل فيما كان الامتناع
منه بيمين من شرعا ما اشار اليه ابن عرفة بقوله حلف زوج على ترك وطء زوجته يوجب
خيارها في طلاقه ورسمه المؤلف بقريب من رسم ابن الحاجب فقال **يمين زوج مسلم
مكلف** يعني ان الايلاء حلف المسلم المكلف ولو عبدا باسم الله او صفة من صفاته
النفسية او المعنوية او ما فيه التزام عتق او طلاق او صوم او صدقة او غير ذلك
وخص احمد باليمين بالله وينعقد عند ابي حنيفة بكل ما فيه التزام غير الصلاة فلا
ينعقد من صبي ولا مجنون بخلاف السفيه والسكران تعدى او لا والاخرس اذا افهم منه
بالاشارة ونحوها والاعجمي بلسانه ولا ينعقد من كافر خلافا للشافعي لعموم الاية
وحمل ابن ان قوله فان فاءوا فان الله غفور رحيم يقتضي لعدم حصول ما للكافر
بالتقييد **يتصور وقاعه** يتصور بضم المثناة التحتية اى يتعقل اى يمكن ان
العقل يتصور وقاعه اى جماعه حقيقة بعد المجبوب والخصي والشيخ الفاني
والعنين والشاب اذا افهم ذكره فلا ينعقد منهم ايلاء وقوله يتصور وقاعه
ولو في المستقبل ليشمل قوله **ولو مريضا** اى ولو كان الزوج الموصوف بما ذكر
مريضا فهو كالصحيح على ظاهر المذهب عند ابن عبد السلام ومن اخذ الحلف اما لو
قيده بمدة مرضه فلا ايلاء عليه ولو طال المرض لانه يقصد المرض فيطلق عليه لاجل
الضرر **بمنع وطء زوجته** يعني ان حقيقة الايلاء هي اليمين بمنع وطء
الزوجة اما صريحا كقوله والله لا اطأك اكثر من اربعة اشهر او تضمنا كحلفه
ان لا يلتقي معها او لا يغتسل من جنابة منها كما يأتي من كلام المؤلف وقوله بمنع جار
وجر متعلق بيمين لتضمنه معنى الحلف والباء بمعنى على اى الحلف على ترك وطء

قوله يوجب كتب عليه ابن عاشر انه من باب ان قال الحكم في التعريف اذ تبعيض
الصيغة الذي ذكره رحمه الله وهو ماهية الايلاء فانه اذا توقفت معرفة الايلاء عليه دار
وكتب اما ابو اسحق وابن الحاجب فانه نبه على مثل هذا الجواب هذا الاعتراض
كل موضع انما التعريف به رسم الجزء بسبب
الوجه في حيثية انه خاصة لا من
حيثية انه مطلقا موضح بنفسه يوجب
الخ ما يلزم به قول المؤلف اولا وهنا
... هـ منه

وكذا الوقف على نذر الالف في مبتول وقال
يحيى رحمه ليس يقول لانه نذر معصية ما
لزمه بقوله على نذر الا اعتكاف قال ... وضع
واما الوقف على نذر ان وهبت فليس
محل الخلاف فلا لازم لان العتق
نذر معصية ... عبارة يحيى والمعصية
صبر ولا ابلاغ في الصيغة الاولى ان عدم
العتق عدم وهبت نذر على هـ منه

زوجته وإنما جعلت الباء بمعنى على لأن منع الوطء معلوم عليه لا معلوم به ومن تحصين
يمنع بالفعل والمثبتات التحقيقية أو التوقيفية بناء على أن اليمين مؤنثة أو مذكرة لأنها
بمعنى الحلف أو القسم ويتعين زيد عمرا إذ كانت اليمين لا تمنع مثل والله لا أهانه لأن
ترك الوطء ومفهوم الوطء أنه لو حلف على هجرانها مثلا وهو مع ذلك يطؤها
فإنه لا يلزمه إيلاء بذلك ومفهوم الزوجة أنه لو حلف على ترك وطء غيرها أمة أو زوجة ولو
أكثر من أربعة أشهر فإنه لا يلزمه بذلك إيلاء إلا أنه يمنع من الحظر إسماعيل الولد ليس
لزمها منعها إلا الوطء وحلف يحنث بها وشمل كلامه الزوجة الصغيرة التي تطيق
الوطء ولا يضرب الأجل فيها إلا بعد أن تطيقه حتى تطيق وفيمن لم يدخل بها من يوم الدعاء ومضي
مدة التمهيد وقوله زوجته أي الكائنة حين الحلف أو المتجددة بعد الحلف على عدم
وطئها **وإن تعليقا** من علمت أن التعاليق من باب الإيلاء على الصحيح لأنه باب
الالتزام فهو مبالغة في صحة الإيلاء والمعنى أنه لا فرق في لزوم الإيلاء بين أن
يكون منجزا كقوله والله لا أطؤك لمدة خمسة أشهر مثلا أو معلقا كقوله والله لا أطؤك
حتى أدخل الدار مثلا وبعبارة يصح أن يكون مبالغة في يمين منع
الوطء وفي زوجته لأن اليمين تكون منجزة ومعلقة ومنع الوطء كذلك يكون بالفعل
ويكون معلقا أي وإن كانت اليمين بمنع الوطء تعليقا أي ذات تعليق كوالله لا أطؤك
إن دخلت الدار وإن كان عدم الوطء تعليقا أي معلقا كوالله لا أطؤك حتى تدخلي
أو تأتيني أو وإن كانت الزوجة أي الزوجية تعليقا أي معلقة كإن تزوجتك فوالله
لا أطؤك فإنه إذا تزوجها وضع الزوجة المولى منها بقوله **غير المرضع** ولو مما بعضها
فلا إيلاء في الحلف على ترك وطء المرضع كوالله لا أطؤك حتى تفطمي ولو ما يكون
موليا فإن مات في مدة الحلف الوطء والمرضعة فإن مات الولد جاز وطئهما إن كانت نيته
استصلاح الولد وإن نوى بيمينه موليا فهو مول إن بقي أكثر من أربعة أشهر **وإن رجعية**
يعني أنه لا فرق في لزوم الإيلاء من الزوجة بين من في العصمة ومن طلقت طلاقا رجعيا

مثال صحة الإيلاء إرادته التعليق المختلف فيه وهو التعليق على التزويج حقيقة أو حكما كقوله إن تزوجتك فوالله لا أطؤك أو والله لا أطؤك وهي أجنبية فمذهب المدونة وهو المشهور لزوم الإيلاء إن تزوجها خلافا لابن نافع واحتج بقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم فكان اللائق تعيين الخ يلوح منه

أي بعد موت الولد من قوله يرد منه

فمن حلف على ترك وطء الرجعية فهو مول يضرب له الأجل ويوقف بعد انقضائه بما
لعله يفيء فيقع أو يطلق عليه أخرى لاحتمال أن يكون ارتجع وكتم ومثل إن لم
تنقض العدة وإلا فلا شيء عليه **أكثر من أربعة أشهر أو شهرين للعبد** المشهور أن أجل
الإيلاء لا يلزم إلا أن يكون أكثر من أربعة أشهر للحر أو أكثر من شهرين للعبد فلو حلف على
ترك الوطء مدة أقل من ذلك فلا يكون موليا فقوله أكثر ظرف للمنع أو لليمين
وظاهره أن الكثرة معتبرة ولو قلت كيوم وهو ظاهر كلام ابن الحاجب وقال عبد
الوهاب لا يكون موليا إلا بزيادة مؤثرة وروى عبد الملك أنه مول بالأربعة
أي بالأربعة وهو مذهب أبي حنيفة ومنشأ القولين الاختلاف في فهم قوله تعالى للذين
يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فإن فاءو وإن الفيئة عقيب تربصهم ومما ينبني
على أن الفيئة هل هي مطلوبة خارج الأربعة أشهر أو فيها وهل يقع الطلاق بمضي
الأربعة أشهر أم لا فعلى المشهور لا يطالب بالفيئة إلا بعد الأربعة أشهر ولا يقع عليه
الطلاق بمجرد مضيها وروى أشهب عن مالك وقوع الطلاق بمجرد مضيها وتمسك من
قال بالمشهور بما تقتضيه الفاء من قوله تعالى فإن فاءو وما تقتضيه من تأخير ما بعدها
عما قبلها فيكون الفيئة مطلوبة بعد الأربعة وإن إن الشرطية تصير الماضي بعدها
مستقبلا فلو كانت مطلوبة في الأربعة لبقي معنى الماضي بعدها على ما كان عليه
بعد دخولها وهو باطل ورد أهل القول الآخر أن الفاء ليست للترتيب الزماني بل للتسبب
ولا يلزم تأخير المسبب عن سببه الزماني بل الغالب عليه المقارنة ورد أيضا
من كان بعد حرف الشرط والتعقيب فإن كانوا أماؤ وكما تناول مثله في قوله
تعالى إن كنت قلته فقد علمته لأنه والفرق بين الصيغتين لزوم ما دلت عليه اللام
من قوله للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر من أن التربص أمد مقصور عليهم لا غيرهم
انتهى **ولا ينتقل بعتقه بعده** أي إذا حلف العبد على أكثر من شهرين ثم عتق
بعد تقرر أجل الإيلاء فهو على الصحيح بتقرر الحلف وبه غيره بالحكم فلا ينتقل

مثلا أجل الإيلاء وكلا مطلقا يعتبر من الإيلاء بمحل اللاتي استنادها عند المعسور كما قال

لأنه تناول مثله هد منه

لا ينتقل لأجل آخر وهو أكثر من أربعة أشهر وأما لو عتق بعد الإيلاء وقبل الحكم به
احتمل أنه ينتقل لأجل الحر فمفهوم بعد أي الإيلاء يعتبر تغيير أجل الإيلاء كوالفئة
للا راجعة أو لا أطأك حتى تسأليني أو تأتيني مراده ومعنى به يبين المثل التي
يلزم فيها الإيلاء والتي لا يلزم فيها وبدأ منها بمفاوضها وهو ما إذا قال لزوجته
لا أطأك حتى تأتيني فهو مول إن مضت أربعة أشهر من يوم حلفه
وهي في العدة ما لم يقع فعليه عليه أخرى وتبينها على عدتها وحلت بتمامها ولو
قال ما بقيت منها كما عن وكذلك يكون موليا إذا قال والفئة لا أطأك حتى تسأليني الوطء
أو حتى تأتيني إذ عوتك لنفسه ذلك على النساء ولمعرة إتيانها إليه عند من
لا نفع معه وعلى نفسه ولا يكون رفعها للسلطان شرط الإيلاء به وليس عليها أن تأتيه وعليه
أي يأتيها لأنه عليه الطلاق كان يدور على نسائه أو لا التقي معها أو لا اغتسل من جنابة
يعني إذا حلف على ما يلزم منه نفي الوطء عقلا أو شرعا فإنه يكون موليا فالأول كقوله
لا التقي معها سواء حلف به بيمينه أو غيره بأجل زائد على أربعة أشهر والثاني كقوله لا
اغتسل منها من جنابة لأنه لا يقدر على الجماع إلا بالكفارة أو لا أطأك حتى أخرج
من البلد إن تكلفه يعني أنه إذا حلف لا يطأها حتى يخرج من البلد وكان عليه في
خروجه منها مشقة بالنفقة لها له وكثرة ما له فإنه يكون بذلك موليا ويضرب له
الأجل من يوم الحلف لأنه يمينه صريحة في ترك الوطء والضمير في تكلفه عائد على
الخروج وإن كان لا مؤنة عليه فيه فليس بمول إلا أنه لا يبتلى ويقال له هذا إن كنت
صادقا فأنت ليس بمول وظاهر قوله إذا تكلفه أنه يكون موليا ولو حصل رضاه بتكلفه
ذلك أو في مدة الدار إلا لم يحنث خروجها له يعني إذا حلف أن لا يطأها في منزله
الدار فإنه يكون موليا بذلك ويضرب له الأجل من يوم الحلف وهذا إذا لم يحنث
الخروج من الدار إلا لأجل الوطء والنفقة لها وحالتها لعسرها ذلك فضمير له راجع
للوطء ووطئها ولو قال إني نظفت الدار بها منه إنما أخرج ولا أبات بالعكس

عن قول ابن القاسم في عرض على أبيه معاذ به وقال ليس بمول وهذه عليه إلى الفقول ابن رشد لا ومثله لقول سحنون منه

أي ومن نفي لا اغتسال كما في نفي الوطء على كلام الروضة إن لم يكن الحاكم ما سعف ولا إن يقبل بمول إن وطئه غير ملزوم لعظمه نعم يكون وطئه حيا به لا نعقد اليمين به فمقدار حلفه حنثا لم يلزمه الإيلاء إذا كانت لو وطئه يعتبر بنفسه منه

أي يقال له بعد الخروج من البلد إن كنت تقول مشقة الآن فقلا بد عليه مشقة ما ثم تقول ولو خرج متكلفا والأجل من يوم الحلف بل إن وطئه فيه أغفل والا فإنه عليه إتلام إلى خروج منه

ومفهومه أنه لو حصل خروج كل البلد أن كان لا مشقة فيه للخروج للوطء وعلى واحد
منهما أنه لا يكون موليا وظاهره ولو امتنع من الخروج له لأنه يمكن أن يحلف
على ترك الوطء أو إن لم أطأك فأنت طالق أي وكذلك يكون موليا إذا قال إن
لم أطأك فأنت طالق وهو وقف عن وطئها والإيلاء يمنع منها لأن البر له وطئها لكمال
قوله إلا إن لم أحبلها أو إن لم أطأها فلا يلزمه تعجيله بل يقف عن وطئها على ما
حكى ابن يونس عن مالك وابن القاسم ثم رجع ابن القاسم وقال لا يكون موليا لأنه ليس
عليه يمين تمنعه الجماع وصوب هو بعضه الخ وما رجع إليه ابن القاسم هو
المذهب أنه لا إيلاء عليه وهو الذي يأتي من قول المؤلف في باب الطلاق أو إن لم أطأها
وقول مالك مقيد بما إذا امتنع من الوطء وما نقله هو ضعيف لأن الطلاق عليه
ليس للإيلاء بل للضرر لأن يمينه ليست مانعة له من الوطء وإنما الامتناع له من
تعجيله أو إن وطئتك ونوى بقية وطء الحقيقة وإن غير مدخول بها
يعني أنه إذا حلف لزوجته إن وطئتك فأنت طالق واحدة أو اثنتين فإنه يكون
موليا ويمكن من وطئها فإذا وطئها وقع عليه الطلاق بأول الملاقاة فالنزع
حرام فالمخلص من الحرام قرانه بنوى بقية وطئه الحقيقة بأن امتنع أي بقاؤها على
ذلك الوطء فهي عليه ولا يرى به في الأمرين المدخول بها وغيرها لأن غير المدخول بها
بأول الملاقاة صارت مدخولا بها وكلام المؤلف مقيد إذا لم يكن بائنة أن تكون أو لا
فلا يمكن من الوطء وفي تعجيل الطلاق إن حلف بالثلاث وهو الأحسن أو ضرب
الأجل قولان فيها ولا يمكن منه اختلف المذهب على قولين إذا قال الرجل
لزوجته إن وطئتك فأنت طالق ثلاثا أو البتة فقال ابن القاسم يعجل عليه
الحنث من يوم الحلف وإن لم تقم وهو الأحسن عند سحنون وغيره إذ لا فائدة في
ضرب الأجل لأنه يحنث بأول الملاقاة وباقي الوطء وهو النزع حرام لأن إخراج
الفرج من الفرج وطء فلا يمكن من وطئها ومن أصبغ على أنه غير مول فإنه ابن رشد

ضم ابن عبد السلام كما يدل له كلام الروضة القول بالتعجيل وإن لم تقم لطلبه عزاه له ابن رشد فانظره عنه منه

ومفهوم

وحكى اللخمي وابن رشد انه لا يدخل عليه الحنث ويضرب له اجل الايلاء لانه مول ولا
يطلق عليه الا بعد الاجل من يوم حلف لعلها ان ترضى بالاقامة معه من غير وطء
ومن نص المدونة على القولين معظم الوثق عائد على المدونة وضمير منه عائد على
الوطء اي لا يكثر من الوطء على كلا القولين عند اكثر الرواة كالظهار تشبيه
في قوله ولا يكثر منه والمعنى انه اذا قال ان وطئتك فانت علي كظهر امي
فانه لا يطأ حتى يكفر وبعبارة تشبيه في انه لا يكثر منه ويدخل عليه الايلاء
فان قيل ما فائدة ضرب الاجل مع انه ممنوع منها فالجواب
ان فائدته لاحتمال ان ترضى بالمقام معه بلا وطء كما قيل في المسألة السابقة
لا كافر وان اسلم الا ان يتحاكموا الينا لا كافر بالرفع والجر اذ هو عطف على
مسلم وانما صح بمفهومه لاجل ما فيه من التفصيل والمعنى ان شرط صحة
الايلاء ان يصدر من زوج مسلم فلا يصح من زوج كافر ولو اسلم بعد الحلف الا ان
يتحاكموا الينا فانا نحكم بينهم بحكم الاسلام فيمنع هل بينهم تحتكم منع
الوطء وحيله هو الايلاء اذ لا ايلاء مدة ولما كانت الزوجة هي المطالبة عبر
المؤلف بصيغة الجمع والايجري نما او لا كلمته اي ولا يلزم ايلاء في حلفه بما
ذكر زاد في المدونة وموضع ذلك فيها اللخمي لا انه من الضرر الذي يعلم به
ويطلق عليه بلا اجل فيجب اي يفيد كلام المؤلف بذلك كما فيه ما به اللخمي وغيره
والقاف ان وقعت عن ميحة فهو مولي او لا او طئتها ليلا او نهارا يعني انه من حلف انه
لا يطأها زوجته ليلا او حلف انه لا يطأها نهارا فانه لا يكون موليا بذلك لانه لم يمنع
بيمينه الا زمنه واجتهد وطلق في لا عزلن او لا ابيتن او ترك الوطء ضررا وان
غائبا او سرمد العبادة بلا اجل على الاصح المشهور انه اذا حلف ليعزلن
عن زوجته زمنا يحصل به ضرر للزوجة او حلف لا يبيت عندها او ترك وطئها
ضررا او لادام العبادة انه يطلق عليه بلا ضرب اجل الايلاء وسواء كان التارك

اي يطلق عليه بطلقة ولا حكم عليه في ما لم يعلق فصولا وهو مدير

الصواب اسقاط قوله حتى يكفر وتفصيل الكلام ان يقال التشبيه تام اي في منعه منها مع الاختلاف هل يدخل عليه الطلاق او يضرب له اجل الايلاء وفيها مع التفصيل للاخر اعني هل يدخل عليه الظهار ويقبل عزم الظهار مطلقا او انه مول لصيرورته ان يكفر لان ظاهرها يغير لقول المؤلف في الظهار ولم يبح في الظهار تقديم كفارته قبل لزومه بل يضرب له الاجل لعلها ترضى بالمقام معه بلا وطء والتوضيح انه اذا امضى عزلا وقال اعتقد من ظهاري فالظاهر انه يمكن من الوطء ويفرق بتنجيز عتقه بعد الايلاج وقيل النزع منه

ابن ينعم ومنه

اي ليعزلن عنها او لا يبيتن عندها الا لم يدخل عليها من الوحشة وغلبة العادة وكون غيرها معها من تمام المبيت او ازواجه وليعلم انه لا يبيت معها في اثره وموضع ذلك يبيت معها في بيت ابن رشد ابن عرفة قاله تتتت ... قوله لا ابيتن قال غ
صوابه لا ابيتن عندها من نوع التوكيد لانه يتبع جواب قسم واعترض تت بانه لا يصح كلام التفصيل جواز الا وعليه درج في الخلاصة فقولا تصيبي العدى وقيل وفيه نظر لان الكلام في الواقع جواب القسم نعم بعضهم جوزه تنزيله كقوله والعدا لا يحمد المرء مجتنبا فعل الكرام ولو ما فاق الورى حسبا قال البيت موجود في ... الخ منه

للوطء ضررا او لصلاح او غائبا معتق كتب عمر بن عبد العزيز لقوم غابوا في اجناد الشام يخيرهم ان يقدموا او يرحلوا نساءهم اليهم او يطلقوا الصيغ فان لم يفعلوا طلق
عليهم الا ان ترضى بذلك مقولة واجتهد وطلق مستانفا ومعطوف عليه ومعنى
الاجتهاد في الطلاق عليه فورا او التلوم بلا اجل ايلاء فان علم لزدده واضرار
طلق عليه فورا والا فعله باجتهاده فلعله يترك ما صمم عليه ومن ترك الوطء
ضررا فقال الزركشي ضررا لانه يستلزم ترك الوطء والمراد بقطعه ضررا ان يتعمد
قطعه كما في ابن عرفة ومن شرب دواء لقطع لذة النساء كان لها السعي اي
وكذا الوكالات ثم به لعلاج علة وقوعها لم انه بقصد ذلك ان قطعا له ولا ان لم يلزمه
بيمينه حكم ككل مملوك املكه يعني انه اذا قال لزوجته ان وطئتك فكل
مملوك املكه حر فانه لا يكون موليا بذلك لانه عمم في يمينه فهي يمين حرج ومشقة
لا يلزمه بها حكم او خص بلدا قبل ملكه منها يعني انه اذا قال لزوجته ان وطئتك
فكل مملوك املكه من البلد الفلانية حر او كل مال افيده منها صدقة فانه لا يكون
بذلك موليا فان ملك من تلك البلد عبد او ما لا فانه يكون موليا الا ان يكون وطئها
قبل ذلك فيعتق ولا ينتفع ملكه على مملوك منها بعد ذلك او لا وطئتك في هذه
السنة الا مرة يعني انه اذا قال لزوجته والله لا وطئتك في هذه السنة الا مرة
فانه لا يكون موليا بذلك لانه يترك وطئها اربعة اشهر ثم يطأها فلا يبقى من السنة
الا اربعة ومن دون اجل الايلاء او مرة حتى يطأها وتبقى المدة يعني اذا حلف
ان لا يطأها في هذه السنة الا مرة قبل المشهور انه لا يكون موليا لانه ليس ممنوعا من
الوطء وليس يطالبه بالوطء فان وطئها في اثناء السنة ثم تتربص الاولى او المرة
في الثانية نظر فيما بقي من المدة فان كان اكثر من اربعة اشهر للحر واكثر من شهرين
للعبد فهو مول وان بقي اقل فلا وان لم يطأها طلق عليه ان كان مضارا ولا ان حلف
على اربعة اشهر او ان وطئتك فعلي صوم هذه الاربعة يعني اذا حلف اذا حلف

حمل
يدخل

ان لا يطأ زوجته اربعة اشهر ومثله العبد اذا حلف ان لا يطأ زوجته شهرين فانه
لا يكون موليا بذلك على المشهور حتى يزيد على ذلك وكذلك لا ايلاء على من التزم صوم
زمن معين بيمينه وبين منتهاه اربعة اشهر فاقل كان وطئتك فعلي صوم سنة
الاربعة الاشهر او من الشهر او الشهرين او من الثلاثة فان كان بينه وبين منتهاه
اكثر من اربعة اشهر او حتى شهر ابلغه بغير الاربعة كقوله ومعه رمضان ان وطئتك
فعلي صوم صفر فانه يكون موليا وكذا قال لا اطأك حتى ينسلخ صفر فان عين
شهرا بينه وبينه اكثر من اربعة فاقل كقوله في شعبان فعلي صوم المحرم او ما قبله فلا ايلاء
عليه واما ان حلف بصوم ولم يعين زمنه فانه يكون موليا بذلك ولو كان صوم يوم
كان وطئتك فعلي صوم يوم ثم اجاب عما يقال ما الحكم عليه فيما عينه من الشهور
الاربعة فاقل المعينة بقوله **نعم ان وطئ** في اثنائها **صام بقيتها** او اقل مجمع
الشهر المعين صام ما بعده اذ ان لم يطأ حتى مضت الاشهر المعينة او الشهر المعين
فلا شيء عليه ومفهوم التعيين انه لو لم يعين كان وطئتك فعلي صوم شهر مثلا
كان موليا كما مر **والاجل من اليمين ان كانت يمينه صريحة في ترك الوطء**
لا ان احتملت مدة يمينه اقل او حلف على حنث فمن الرفع والحكم ابو الاجل
الذي له الفيئة بعد مضيه اربعة اشهر او شهران للعبد يعتبر من اليمين
من اليمين ولو لم يحصل رفع ولا حكم ان كانت يمينه صريحة في ترك الوطء المدة
المذكورة كوالله لا اطأك خمسة اشهر مثلا او لا اطأك واطلق او حتى اموت او
تموتي لان يمينه تناولت بقية عمره او عمرها فكانه قال لا اطأك واطلق وان
كانت يمينه ليست صريحة في ترك الوطء المدة المذكورة بل احتملت القلة
والكثرة فمن الحكم كوالله لا اطأك حتى يقدم زيد او كانت على حنث كان لم ادخل
الدار فانت طالق وما ذكره من كون الاجل في الصريح من اليمين انه اذا انعقدت بعد
مضي اربعة اشهر او شهرين للعبد لا يستأنف الاجل واذا انعقدت قبل مضي

كلام المص هنا لا يغني عن [illegible] بعد قوله في
ترك الوطء وقوله في الايلاء يشمل الى ان
لم احتمل [illegible]
بقوله لا ان احتملت [illegible] ولم يعقب على كلامه
لا انفا بدان يمينه ان دلت على ترك الوطء
التزاما فالاجل من يوم الرفع والحكم ولو
كانت المدة اكثر من اربعة اشهر وليس كذلك
ومع ذلك التعقيب [illegible]
كلام ابن رشد وغيره ان الاجل من اليمين في
صيغة الحنث [illegible]
ومطلق [illegible] وعلى ترك
الوطء و[illegible] صيغة الحنث المطلقة
كان لم اقوم [illegible] فالاجل من يوم
الرفع والحكم ويتعلق به الايلاء الذي يدخل
على الكلام ه منه

نقلا

١٦٣

ذلك حسب ما بقي من الاجل ثم يطلق عليه ان لم يفئ بالوطء وان اختتم من بعد
من يعقل له والاجل اي المعتبر في الايلاء الذي يكون بغير الطلاق فاجل الايلاء اي
الاجل الذي يكون به موليا هو الاجل الذي يضرب وكلام المؤلف هنا في الاجل الذي يضرب له
وفيما مر الاجل الذي يكون به موليا **وهل المظاهر ان قدر على التكفير وامتنع كالاول**
وعليه اختصرت او كالثاني وهو الارجح او من تبين الضرر وعليه تؤولت
اقوال يعني ان من قال لزوجته انت علي كظهر امي فانه يحرم عليه ان يطأها
قبل ان يكفر عن ظهاره فان كان قادرا على اخراج كفارة الظهار وامتنع من اخراجها
فانه يلزمه الايلاء حينئذ واذا قلنا بلزوم الايلاء فهل يكون ابتداء الاجل في حقه
من يوم الظهار لان يمينه صريحة في ترك الوطء المدة المذكورة وعليه اختصر المدونة
البراذعي وغيره واختصرها اللخمي او يكون ابتداؤه في حقه من يوم الرفع والحكم
كما اذا كانت يمينه محتملة لاجل الايلاء والاقل منه وهو لابن الحاجب والارجح عند
ابن يونس لانه لم يحلف على ترك الوطء صريحا انما هو لازم له غالبا او يكون ابتداء
الاجل من يوم تبين الضرر وهو يوم الامتناع من التكفير وعليه تؤولت المدونة
اقوال ثلاثة متساوية عند المؤلف ولم يعين ما رجح منها والاقوال الباجي الاول
والثالث في المدونة لاكن كلام كل منهم ترجيح الاول ومفهوم الشرط ان المظاهر اذا
كان عاجزا عن كفارة الظهار انه لا يدخل عليه اجل الايلاء وهو كذلك لغيبة
عذره وقيد اللخمي بما اذا طرأ عليه العدم والعجز عن الصيام بعد عقد الظهار واما
ان عقده على نفسه مع علمه بعجزه عن جميعها فانه يدخل عليه لانه قصد الضرر
بالظهار ثم يختلف هل يطلق عليه الان او يوقف الى انقضاء اجل الايلاء رجاء
ان يحدث له راي في ترك الضرر **كالعبد لا يريد الفيئة او يمنع الصوم بوجه**
جائز يعني ان العبد المظاهر اذا حلف بمكة بباب الايلاء رجوعه الى ما كان ممنوعا منه
بسبب اليمين وهو الجماع والتشبيه في جريان الاقوال الثلاثة في ابتداء الاجل

صوابه وهو الاحسن ان عبر عنه ه منه

بـ حين العبد كما هو مشكل لعدم التفويت وحينئذ فهو تشبيه في المنفي فإذا اشتمل
الزوج العبد لزوجته أنت علي كظهر أمي وهو لا يريد العتق بالكفارة بالصوم
مع قدرته فإنه يدخل عليه الإيلاء أو أراد العتق بالتكفير بالصوم فمنعه سيده
منه بوجه جائز لإضرار بخدمته سيده ونحو ذلك فإنه يدخل عليه الإيلاء وهل يكون
ابتداء أجله من يوم حلفه أو من يوم رفعه للحاكم وحكمه عليه أو من يوم تبين منه
الضرر أقوال ثلاثة ما ذكره ابن غازي لا يحتاج فيه إلى الأقوال لنقل فلعل
المؤلف اطلع عليه ومن قرر الشارح بأنه تشبيه في مفهوم قوله أي من على التكفير
وتفويته فإن لم يقدر على التكفير لم يلزمه إيلاء كالعبد إلخ وعدم اللزوم في الوجهين
هو قول مالك في المدونة وعليه درج ابن الحاجب ورجح عليه المواق كما هو
ظاهر كلامه ونحوه قريب لأن وجه الإيلاء للعبد إذا منع الصوم بوجه جائز أنه
مضار باعتبار أنه أدخل على نفسه ما يؤدي إلى ذلك ومفهوم بوجه جائز
أنه لو منعه القوم لا بوجه جائز فلا يكون من ذلك وينتقل الحاكم منه وحكمه انتهى
الكلام على ما يتعلق بهذا الشرع في بيان ما ينحل به بعد انعقاده فقال **واجل**
الإيلاء من زوال ملك من حلف بعتقه إلا أن يعود بغير إرث يعني أنه إذا حلف
لا يطأ زوجته وهو حالف بعتق عبد فإنه يدخل عليه الإيلاء من يوم حلفه فإذا أمات
العبد أو باعه سيده أو أعتقه أو خرج عن ملكه بوجه من وجوه الملك فإن الإيلاء
ينحل عنه حينئذ فإن له وطء زوجته بعد زوال ملك العبد فإنه لا يصير مضارا
لها فيطلق عليه بالأجل وسواء خرج العبد عن ملك سيده باختياره أو بغيره
كبيع السلطان له في فلسه فلو عاد العبد كلا أو بعضا ثانيا إلى ملكه إلا العبد
بوجه من وجوه الملك غير الإرث فإن الإيلاء يعود عليه بلا أن كانت يمينه مطلقة
أو مقيدة بزمان وقد بقي من الزمان أكثر من أربعة أشهر أما إن عاد إليه العبد كله
بسبب الإرث فإنه لا يعود عليه الإيلاء لأن الإرث جبري يدخل في ملكه لا أنه

فيه

تقرير الشارح مشكل من الإعراب لأن التشبيه
في قوله لا إيلاء في الجملة وهو الذي صح
عن ابن القاسم والأجل من الرفع ٥ منه

خ
المؤلف

١٦٤

فيه أعليه وعوده بعض العبد بإرث وبعضه بشراء ونحوه كعوده كله بغير إرث
وإذا عاد بعضه بغير إرث وحلف بالعتق فهو حينئذ عتق عليه ما ملكه منه ومقوم
باقيه **كالطلاق القاصر عن الغاية في المحلوف بها لا لها** اللام فيها بمعنى على
أي لا عليها إذ المحلوف لها لا يتصور تعلق الإيلاء بها ثم إن التشبيه في أنه يعود
الإيلاء بعود المحلوف بها إلى أن يبلغ الطلاق غايته وأما المحلوف عليها فيعود
فيها ولو طلقت ما شاء الله ما دام طلاق المحلوف بها لم يبلغ غايته فإذا قال
لزينب طالق وامرأته مثلا إن وطئت عزة فطلقت زينب وامرأته وانقضت عدتهما
فلو وطئ عزة ثم أن تزوجها عاد موليا في عزة حيث لم يؤجل أو أجل وبقي من
الأجل أجل الإيلاء فإن وطئ عزة بعد ذلك أو في عدة زينب حنث ووقع الطلاق
عليه في زينب ولو طلق زينب ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج لم يعد عليه في عزة إيلاء
لبلوغ الطلاق في المحلوف بها الغاية ولو طلقت عزة ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج
وزينب عنده عاد موليا فإنه بقي من طلاق زينب شيء **وبتعجيل الحنث** أي
وكذلك ينحل ويزول حكم الإيلاء عن المولي إذا عجل الحنث فيما يكره فيه ذلك كما
إذا قال إن وطئتك فأنت طالق أو طلقها طلاقا ثلاثا أو آخر طلقة أو
أعتق العبد المحلوف بعتقه أو طلق الثمن الذي على وطئه إن وجب عليه كما مثل
به الشارح والتتائي وفيه نظر إذ لا يتم فيها ذكر حنث لأن الحنث فعل ما حلف
على تركه أو ترك ما حلف على فعله وما قاله إنما هو مثال لقوله وانحل الإيلاء
بزوال ملك من حلف بعتقه إلخ وبعبارة **وتعجيل الحنث** أي وتعجيل مقتضى
الحنث كعتق العبد المحلوف بعتقه أي لا يقال لأن الحنث في باب اليمين فعل المحلوف
عليه والمراد به هنا ما يوجبه الحنث وهو العتق في مثالنا وأما
الحنث فهو وطؤها بالفعل **وبتكفير ما يكفر** أي ومن الأمور التي ينحل بها الإيلاء
ويزول حكمه ما إذا قال لزوجته والله لا أطأك فكفر عن يمينه

في كلامه نوع إجمال فيصدق مقرر ما قبله على
العتق والطلاق وقد صرح بذلك أبو القوم وغيره
ذلك بالبيع كثر النقل والصواب أن
المراد تعجيل الوطء لا لكن على منزل زيادة
مقتضى تعجيل الإيلاء وهو مضر

بأن الإيلاء يحل بقوله ما يكفر أي ما يقبل التكفير قبل الحنث وهو اليمين بالله
والنذر الذي لا مخرج له **ولا بلد وليس منها إن لم يمتنع وطؤها المطالبة بعد**
الأجل بالفيئة أي وإن لم يحصل انحلال الإيلاء بوجه من الوجوه السابقة
بأن لم يحصل عتق العبد المعين المملوك بعتقه ولا تعجيل الحنث ولا تكفير ما يكفر
فللزوجة حينئذ ولو وليها صغيرة مطيقة أو كبيرة ولو سفيهة أو مجنونة ولسيدها
إن كانت أمة ولو رضيت من تعييبه الولد حيث يرجى منها الولد المطالبة بعد
الأجل بالفيئة اللائقة تخصيص لما عنه إذا لم يمتنع وطؤها الزوجة عقلا كرتقاء أو
عادة كمريضة أو شرعا كحائض ومحرمة فلا مطالبة لها ولا لسيدها وتبع
المؤلف في هذا الفيئة ابن الحاجب وابن شاس وأنكر ذلك ابن عرفة وأن المطالبة
المذكورة ثابتة مطلقا **ومن تغييب الحشفة في القبل** يعني أن الفيئة في اصطلاح
الشرع لغير المظاهر والمريض والمحبوس والغائب ومن يمتنع وطؤها شرعا مغيب
الحشفة في القبل فلو غيبها في دبر فلا ينحل الإيلاء عنه ولما لم يلزم من
مغيبها افتضاض البكر وكان الوطء المعتبر فيها افتضاضها قال **وافتضاض**
البكر فلا يحل فيها بدونه وإن حنث وأما الفيئة للمظاهر فتكفير كما مر ولغيره من
أهل الأعذار الوعد كما يأتي ثم شرطها في تغييب الحشفة الإباحة بقوله **إن حل**
لا بحيض ونحوه **فإن قيل** لا شك أن الوطء الحرام يحنث به وحيث
انحلت اليمين انحل الإيلاء لأنه مسبب **فالجواب** لا نسلم أن
انحلال اليمين مستلزم لانحلال الإيلاء مطلقا كما في الوطء في الدبر حيث لم ينو
الفرج **وبعبارة** لا نسلم أن انحلال اليمين مستلزم لعدم المطالبة بالفيئة
ولو مع جنون هو مبالغة في انحلال الإيلاء والمعنى أنه إذا وطئها في
حال جنونه فإنه ينحل الإيلاء بذلك الوطء ولنيلها بوطئه ما تنال العاقلة منه فلو
كان مفاقا ثم جن وطلبت الفيئة ووطئ حال جنونه سقط مطالبتها بها واليمين

باقية

قاله ابن القاسم في سماع عيسى ولو أسقطت اليمين حقها كان لها القيام بطلب الفيئة نقله ابن عرفة عن الباجي عن أصبغ بل لكل منهما حق في الفيئة فلا يسقط حق أحدهما بإسقاط الآخر ه منه

أشار به المؤلف ومن تبعه على المطالبة بالفيئة يعني أنه إذا لا مطلقا فلا اعتراض قاله عج ه منه

باقية عليه فإذا وطئ بعد أن عقل انحلت وحمله بعض الشراح على جنون الرجل والمرأة
وذكر في التعليل ما تقدم وهو يفيد اختصاصه بجنون الرجل ابن عرفة ووطء
المجنون لغو لأنه لا تنحل به اليمين وبحث المؤلف في التوضيح ضعيف **لا بوطء بين**
فخذين وحنث إلا أن ينوي الفرج يعني أن المولى إذا وطئ زوجته بين فخذيها
مثلا فإن الإيلاء لا ينحل عنه بذلك أي المطالبة وحنث أي يلزمه الكفارة إلا
أن يكون نوى عند حلفه أنه لا يطؤها في فرجها فإنه حينئذ لا يحنث بالوطء دون
الفرج ولا تلزمه الكفارة والإيلاء باق على كل حال **وطلق إن قال لا أطأ بلا**
تلوم وإلا اختبر مرة بعد مرة يعني أن المولى إذا طلبته زوجته الحرة
المطيقة للوطء الفيئة وهي الوطء أو طلب ذلك منه السيد بعد أجل الإيلاء
فقال عند ذلك لا أطأ أي امتنع من الوطء ومن الطلاق فإن الحاكم يوقع عليه
طلقة يملك المولى فيها الرجعة من غير تلوم وإن لم يمتنع من الوطء بل قال عند
ذلك أنا أطأ ولم يفعل فإن الحاكم يختبره المرة بعد المرة إلى ثلاث مرات فإن
لم يفعل طلق عليه **وصدق إن ادعاه** يعني أن المولى إذا ادعى أنه
جامع المولى منها في أجل الإيلاء وكذبته فإنه يصدق في ذلك مع يمينه ولا فرق
بين البكر والثيب وظاهر كلام المؤلف أنه لا يحلف وليها ولو صغيرة وسفيهة إذا
حيث نكل الزوج وتوجهت اليمين على الزوجة فليس من أحكام في العيوب من
قوله وحلفت هي أو أبوها إن كانت سفيهة لأن هذا لا يعلم إلا منها فينبغي إذا
كانت صغيرة أبي أو مجنونة أن يسقط عنها اليمين **وأمر بالطلاق وإلا**
طلق عليه يعني وإن لم يرض الزوج الوطء وهو الفيئة ولا وعد بها ومضى
زمن الاختبار فإن الحاكم حينئذ يأمره بالطلاق لزوجته إذا طلبته الزوجة
أو سيدها فإن طلقها فلا كلام وإن امتنع طلق عليه الحاكم بلا تلوم فإن لم
يكن حاكم فصالحوا أهل البلد يقومون مقام الحاكم بلا تلوم فإن لم يكن

كون وطء المجنون حال جنونه فيئة هو الذي لابن المواز وأصبغ ونقله ابن رشد واللخمي وعبد الحق الأكثر قال أصبغ يحنث وهو ضعيف والمذهب كما للباجي وابن رشد وغيره لا يحنث وإن كان فيئة كما تقدم ويستأنف له أجل الإيلاء بعد الإفاقة ولو فيه المتيقن قول ابن شاس وابن الحاجب وطء المجنون غير فيئة فلا يحتاج لمد بعد الإفاقة أجل وقول مختصر ابن عرفة إلى أخذ فيئة المظاهر بالتكفير وابن شاس لا لأنه لا يحل لها تكفيره فلا يحل عن الإيلاء لقول المؤلف إن حل ه منه

عنه ميزة الكرة أولى من المجنون إذ وطئ تفيد فتأمل الأصل ه منه

أي وإن لم يرض عند الاختبار أو وعد وأبى الطلاق فلا خفي ولا وعد بها والصواب حذفه من هنا ه منه

حاكم وجرينا مليه امرأة المعترض من قول المؤلف فهل يطلق الحاكم او يأمرها
بذلك ثم يحكم به قولان ولو رضيت باسقاطه حقها فلها القيام متى شاءت وقبل
نقله ما اسقطته للابد وفيئة المريض والمحبوس بما ينحل به يعني ان المريض
والمحبوس الذي لا يقدر على الخلاص لا تحصيه بالمد والغائب الغيبة البعيدة ومن
في معناهم من كل عذر منع الوطء كما جابر اذا حل اجل الايلاء وهم بتلك الصفة
فان الفيئة في حقهم بما ينحل الايلاء به من عتق عبد معين حلف بعتقه او تعجيل
حنث او تكفير ما يكفر قبل الحنث كالحلف بالله او طلاق بائن في غير المولى منها
او فيها ولا تكون الفيئة في حق هؤلاء بالوطء لعدم قدرتهم عليه في تلك الحالة
وان لم تكفر يمينه مما تكفر قبله كطلاق فيه رجعة فيها او في غيرها وصوم لم
يأت وعتق غير معين فالوعد يعني ان المولي اذا كانت يمينه مما لا يمكن تكفيرها
قبل الحنث كقوله ان وطئتك فزوجتي فلانة طالق او فانت طالق او فعلي
عتق رقبة غير معينة او فعلي صدقة غير معينة او على مشي او علي صيام ايام
لم يأت زمنها فان ما ذكر لا يمكن تكفير شيء منه قبل الحنث لانه اذا طلقها طلقة
رجعية فاليمين منعقدة عليه لم تنحل فاذا وطئها وقع عليه طلقة ثانية فلا
فائدة في تعجيل الطلاق قبل الحنث وكذلك ان طلق غيرها وكذلك ان اعتق
عبدا فانه اذا وطئها لزمه عتق عبد آخر وكذلك لو تصدق بصدقة فانه
يلزمه عند الحنث ان يتصدق ايضا لان اليمين منعقدة عليه في ذلك كله فالفيئة
في ذلك تكون بالوعد بالوطء اذا زال المانع لا بالوطء لتعذره بالمرض ٥
والسجن ولا بالطلاق والعتق والصوم وما ذكر معه اذ لو فعله لعاد له مرة اخرى
فلا فائدة في فعله كما مر ومفهوم قوله فيه رجعة انه ان لم تكن فيه رجعة بان
كان قبل البناء او بلغ الغاية فان الايلاء ينحل عنه به وهو مفهوم قوله وصوم
لم يأت انه لو قال فعلي صوم شهر لم يكن الحكم كذلك وهو كذلك انه اذا اتى لم يكن

الحكم

شيئا منها به التزم منه

العاجز عن الوطء واما القادر فعليه فيئة من تغييب الحشفة منه

بالوعد لانه متعذر

١٦٦

الحكم كذلك اي والحكم في الاول لا يصوم حتى يطأ وفي الثاني اذا انقضى قبل وطئه
لا شيء عليه لانه معين وبعث للغائب وان بشهرين يعني انه اذا مضى للشخص الحالف
اجل الايلاء ثم انقضى وهو في حيز غائبا غيبة بعيدة مسافتها شهرين فانه يبعث
اليه ليعلم ما عنده فان كانت غيبته اكثر من ذلك طلق عليه لا كن بعد مضي الاجل
رجاء ان يقدم في الاجل ومفهوم قوله يبعث انه معلوم الموضع والا فهو مفقود
فيطلق عليه لغير الايلاء لعدم نفقة ونحوها لان الايلاء مع الفقد مناف وكلام
المؤلف مقيد بما اذا لم تقم بعد للحاكم لتمنعه من السفر حيث اراده قبل الاجل والا
فانه يمنعه من السفر فان ابى اخبره انه يطلق عليه اذا حل الاجل فلا يرده اخبار
الحاكم انه لا يبعث له اذا انقضى الاجل وطلقت الفيئة ولها العود ان رضيت
يعني ان المرأة المولي منها اذا حل اجل الايلاء ورضيت بالمقام معه بلا وطء ٥
واسقطت حقها من الفيئة ثم انها رجعت عن ذلك الرضى وطلبت الفراق فلها ان
توقفه من غير ضرب اجل فاما فاء والا طلقت لانه امر لا صبر للنساء عليه لشدة
الضرر ودوامه وكانها اسقطت ما لم تعلم قدره ومن ثم جعلت منزلة امرأة المعترض
عند قوله ولها بعد الرضى بلا اجل وبالغ منظره امرأة المعسر بالنفقة فلان
امرأة العنين ان تجد الذكر الصغير وتتم رجعته ان انحل والا لغيت يعني
ان المولي اذا طلق الحاكم عليه زوجته التي دخل بها فله ان يرتجعها ما دامت
العدة باقية بشرط انحلال اليمين عنه في العدة وانحلاله يكون اما بالوطء في
العدة واما بتكفير ما يكفر في العدة كما اذا كانت يمينه بالله واما بتعجيل الحنث
في العدة كعتق وطلاق بائن وما اشبه ذلك ومثل انحلال الايلاء رضى الزوجة
المولى منها كما هو قول ابن القاسم والاخوين خلافا لسحنون فان لم ينحل عنه الايلاء
لوجه من الوجوه حتى انقضت عدتها في الحيضة الثالثة فان رجعته تكون
ملغاة اي باطلة لا اثر لها وحلت للازواج ولو راجعها بعقد جديد بشرط وطء

بنية الرجعة لقول الله ان ارادوا منه

ليس من معنى التنزيل معناه ان الرجعة تلغى اذا وقعت في العدة قبل الانحلال منه

وكذا تُلغى زوجة من طلق عليه لعسره بالنفقة حيث لم يجد يسارا يقوم بواجب
مثلها ما لم ترضى بذلك ومنها يخصص عموم قوله في باب الرجعة بقوله مع نية
الخ وإن أبى الفيئة في إن وطئت إحداكما فالأخرى طالق طلق الحاكم إحداهما
يعني أن من قال لزوجتيه إن وطئت إحداكما فالأخرى طالق فهو مولٍ فإن
إحداهما طلقت الأخرى وإن أبى الفيئة فيهما أمرا بعد انقضاء أجل الإيلاء فإن الحاكم
يطلق عليه واحدة قال في توضيحه ينبغي أن يعمم على أن القاضي يجبره على طلاق
واحدة أو يطلق واحدة بالقرعة أو لا فطلاق واحدة غير معينة لا بد من الحكم [illegible]
بعتق في تعيين مطلقه وفي تطليق واحدة معينة منهما تحكم بلا مرجح ومقابلتها
يحققها من ما قيل المرأتين كان الحكم ما ذكره المؤلف ولا يفتقر فيهما معا أبى
عبد السلام وذكر بعضهم في نظير هذه المسألة قولين هل يكون موليا منهما أو لا
يكون موليا إلا من إحداهما انتهى لفظ التوضيح ونقل ابن عبد السلام عن بعض
الشيوخ ابن محرز كما قاله ابن عرفة وكلام المؤلف يفيد أنه مولٍ منهما إذ قوله
وإن أبى الفيئة ظاهر في أنها متعلقة بكل منهما إذ هي إنما تكون في المولى منها
وبعبارة والمؤلف تبع ابن الحاجب وابن شاس والمذهب ما اختاره أبي
محرز من أنه مولٍ منهما فإن رفعته واحدة منهما ضرب له أجل الإيلاء من يوم الرفع
وإن رفعتاه جميعا ضرب لهما أجل الإيلاء من يوم الرفع ثم وقف عند انقضاء
الأجل فإن فاء في واحدة منهما حنث في الأخرى وإن لم يفئ في واحدة منهما طلقتا
عليه جميعا وفيها فيمن حلف بالعتق لا يطأ واستثنى أنه مولٍ وحملت على ما إذا روفع
ولم تصدقه وأورد لو كفر عنها ولم تصدقه وفرق بشدة المال أو بأن الاستثناء يحتمل
غير الحل يعني أن من قال لزوجته والله لا أطؤك إلا أن يشاء الله قال مالك إنه
مولٍ ولم الوطء ولا كفارة عليه واستشكلت المسألة بأن قوله إنه يكون موليا
وقد استثنى والاستثناء حل لليمين أو رافع للكفارة وحمل قول الإمام فيها ليزول

قوله هذا أجاب ابن عبد السلام عن إشكال طلاق واحدة غير معينة بأنه خلاف المشهور فيمن طلق واحدة غير معينة من نسائه فيطلقن ومن قال المؤلف فيهما [illegible] أو قال إحداكما طالق طلقتا وهي [illegible] فلم يحكم على طلاق من يطلق تعيينها [illegible] فتحل عصمة الأخرى فإن فيهما انتفاء في هذه [illegible] منه

قوله قال [illegible] لأنه [illegible] والله لا أطأ إحداكما [illegible] بأنه يقبل في قول منهما [illegible] ومنه المسألة بقي مسألة المؤلف كما أشار إليه في ضيح كما نقله عنه الشارح عنه ه منه

قوله كذا في الكتاب مع أن اليمين [illegible] الوطء فيه [illegible] مشكل ه منه

اشكالها

١٦٧

اشكالها على ما إذا رفعته زوجته إلى الحاكم ولم تصدقه على أنه أراد بالاستثناء حل
اليمين وإنما أراد به التبرك والتأكيد وأورد على هذا الجواب لو حلف أن لا يطأ ثم
كفر عن يمين الإيلاء ولم يطأ بعد الكفارة ولم تصدقه زوجته أنه كفر عن يمين الإيلاء وإنما
كفر عن يمين أخرى أن اليمين تبقى عنده وهو مصدق في أن الكفارة عن يمين الإيلاء
بلا يمين شيء وصدق في الكفارة ولم يتهم كما اتهم في الأولى وفرق بأن التكفير
أتى بأشق الأمور على النفس وهو إخراج المال فكان أقوى في رفع التهمة
ومثله في الشرع الصوم فكان ذلك أقوى في رفع التهمة وأما الاستثناء فليس
بشديد على النفس بل مجرد لفظ لا كلفة فيه وفرق أيضا بأن الاستثناء
يحتمل حل اليمين ويحتمل أنه أراد به التبرك والتأكيد فلم يصدق في إرادة حل
اليمين وأما الكفارة التي هي إخراج المال فلا تحتمل غير حل اليمين بلا شك واحتمال
كون الكفارة ليمين أخرى فيه بعد والتهمة في الكفارة بعيدة وفي الفرق الأول
نظر لأنه يلزم في صوم تصدقه لربه إرادة الحل لزوم الكفارة فيه فيحج لشرط المال
فيبطل أن الاستثناء مجرد لفظ لا كلفة فيه لا يقال إلا بعد
ما ذكر بالطلاق والعتق لأنا نقول اليمين هنا وإن كانت بالعتق لكنها
آلت إلى الطلاق ولذا كان الظهار شبيها بالإيلاء في أن كلا منهما يمين
تمنع الوطء وترجع إلى الكفارة وكانا طلاقا في صدر الإسلام وإن نقل فيه
بعض الأحكام أعقبه الإيلاء فقال باب

يذكر فيه رسم الظهار وأركانه وكفارته وما يتعلق بذلك والظهار مأخوذ من الظهر
لأن الوطء ركوب والركوب غالبا لا يكون إلا على الظهر وكانوا في الجاهلية إذا
كره أحدهم امرأته ولم يرد أن تتزوج بغيره آلى منها أو ظاهر فتبقى لا ذات زوج
ولا خالية فتنكح غيره وكان طلاقا في الجاهلية وأول الإسلام حتى ظاهر في
أوس بن الصامت من امرأته خولة بنت ثعلبة ونزلت سورة المجادلة فهي

قوله أعقب الإيلاء بعده منه

قوله في التنقيح يظهر أنه لم الوطء ولا كفارة عليه فيما بينه وبين الله تعالى كما نقله أو لأنه نوى التبرك وفيه أن التكفير كذلك لم الوطء فيما بينه وبين العبد [illegible] أعلم من جهة أنه كفر عن يمين الإيلاء ولم تصدقه والعمل أن معنى شرط المال أنه قد أخرج ما لا إذا كفر في نصر الحل فيحتمل أن يطلق ولا يحنث شيئا ه منه

جاء لنبي صلى الله عليه وسلم واشتكت الا ان اولادا صغارا ان ضممتهم اليه ضاعوا وان ضممتهم الي جاعوا

بعضها انه اكل شبابي ونثرت له بطني حتى اذا كبرت سني وانقطع ولدي ظاهر مني وفي صبية صغار

ان ضممتهم اليه ضاعوا وان ضممتهم الي جاعوا وهو عليه السلام يقول لها

اتقي الله فانه ابن عمك فما برحت حتى نزل قوله سبحانه قد سمع الله

قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله والله يسمع تحاوركما الى اخرهما

فقال لها عليه السلام ليعتق رقبة قالت لا يجد قال فليصم شهرين متتابعين قالت

يا رسول الله انه شيخ كبير ما به من صيام قال فليطعم ستين مسكينا قالت ما عنده

من شيء يتصدق به قال فاني ساعينه بعرق من تمر ثم قالت يا رسول الله واني

ساعينه بعرق اخر قال قد احسنت فاذهبي واطعمي عنه ستين مسكينا وارجعي

لابن عمك والعرق بالتحريك ستة عشر رطلا وبالتسكين سعة ايزو عشرين رطلا

وحده ابن عرفة بقوله الظهار تشبيه زوج زوجته او ذي امة حل وطئه

اياها بمحرم منه او بظهر اجنبية فتعتبر بمحرم وان جزء كالكل والمعلق كالحاصل

واصوب منه تشبيه ذي حل متعة حاصلة او مقدرة بآدمية اياها او جزءها

بظهر اجنبية او بمن حرم ابدا او جزئه وقوله بمحرم بفتح

الميم وسكون الحاء والراء المفتوحة كما نبه عليه قوله منه اذ لو كان بضم الميم

وفتح الحاء والراء المفتوحة لقال عليه وحينئذ يقتضي ان التشبيه بالملاعنة مثلا

لا يكون ظهارا مع انه ظهار ولا شك ان حد التعريف غير شامل للتشبيه بجزء

الجزء وبين الجزء والكل ولا يقال من اخل به قوله والجزء

كالكل لانا نقول ليس من تمام التعريف لانه تصريح والتعريف

تصور وقوله واصوب منه الخ كلامه يقتضي ان الاول صواب وليس كذلك

انه غير جامع لعدم شموله ان اذا شبهها بالملاعنة مثلا او لما اذا

شبه جزءا في تحل بمن تحرم او جزءه مما لان يقال مراده باصوب انه صواب

ثم

ثم فيه ابتداء بالخ ليس فيه منافاة والصواب ان يقول لان الحق لها باخبار معتبر حكم بينهما لانه
ما رجع القائل بخلاف الظهار بان يبر الكفارة التي هي في نية ومن ليس امرا اعلها منه

١٦٣

ثم قال ابن عرفة وقول ابن الحاجب تشبيه من يجوز وطؤها بمن يحرم يبطل طرده

بقولها فان قال لها انت علي كفلانة الاجنبية فهي البتات وعكسه

تشبيه الجزء انتهى ولشارة المؤلف الى حد ابن الحاجب من قوله حد الظهار

يشتمل على اركانه الاربعة وهي المشبه والمشبه والمشبه به والشبه به

واداته التشبيه مع الجمع والمنع فقال تشبيه المسلم اي زوج او سيد لا الكافر

فلا يلزمه ولو تحاكموا الينا لا نحكم بينهم بخلاف الايلاء فانا نحكم بينهم لان الحق

لها به الايلاء فيها تسقطه عند الترافع فيستفاد من قوله تشبيه المسلم ان الظاهر

المصطفى لما عليه اي مالك العصمة المسلم كان زوجا او سيدا او الاجل المسلم ولا

يقرر الشرع المسلم لانه يشمل الحر وحد اذا ظاهرت من زوجها مع انه ليس بظهار

ولا يلزمها كفارة ظهار ولا كفارة يمين خلافا للزهري في الاول ولا خلاف في الثاني

المكلف اي وان عبدا او سكران فلا يصح ظهار من غير المكلف كالصبي والمجنون

واتيانه بالوصف مذكرا اخرج للنساء فلا يصح ظهار المرأة كما مر والا من الطوع

فلا يلزم ظهار المكره وشمل التشبيه ولو لم يرد التكليم عنه بالعتق ان كان موسرا

وان لم يعتق عنه لا حجاز له لانه لا يلزمه عوده الظهار او الطلاق ان اجل

لم يجز الصوم عنه اذا القاسم وان زوجته الطلاق من غير ضرب الاجل وان لم يكن

له مال صالح من غير منع لو لم يرد فان ابى فهو مضار قاله اللخمي وسيأتي حكم العبد

من تحل اوجزءها بظهر محرم او جزئه من اهو الركن الثاني والثالث وهو

المشبه والمشبه به كانت علي امرأته او بعضه ام كلامه على كظهر امي

او كالاجنبية ومحرم ان ضبطه بضم الميم وفتح الحاء وتشديد الراء المفتوحة

لا يلزم تقييده بالاصالة فلا يلزم الظهار بقوله لاجنبية زوجته انت علي كظهر

زوجتي الحائض ونحوها لعروض تحريم المشبه بها ومثله ما اذا شبه زوجته التي

في عصمته بمن طلقها طلاقا رجعيا كما يعبر من قول ابن عرفة التعريف الثاني بظهر

اجنبية او فيمن حرم ابدا او جعله ابن عبد السلام محل نظر وعلى الثاني فهذا ويقال
له الغي اعتبار الظهار الذي جيء به جانب التشبيه واعتبر به جانب المشبه به
ولعله احتياطا للعصمة وان ضبط بفتح الميم وسكون الحاء وتخفيف الراء
المفتوحة لا يحتاج الى التقييد بالاصالة لان المحرم لا يكون غير الظاهر والمحرم من
حرم نكاحها على التابيد لحرمتها او لنسب او من جملة المحرم عليه الوارثة عاد الى قال
لمن يحل له وطؤها انت علي كظهر الوارثة كان مظاهرا تامل وقوله هنا رجعي
المبتوتة الذي هو تشبيه المسلم وتوقفه ان تعلق بكمشيئتها يعني ان الظهار
اذا وقع معلقا من الزوج باداة التعليق بان او اذا او مهما او متى كانت علي
كظهر امي ان شئت او اذا او متى شئت فانه يتوقف ويوقف على مشيئتها او
مشيئة غيرها كزيد كما دلت عليه الكاف فلا يقع حتى يشاء من علق بمشيئته
فان رده ان تعلم مشيئته لم يلزم بقوله وتوقفه حرف متعلقه اي على مشيئتها
وهو بيدها اي ان شاءت اوقعته وان شاءت ابطلت ما جعل لها بقوله
بيدها اي فوقها وحوزها بالمجلس وبعده ما لم توقف كذا به المدونة وهذا من ل
ان الوطء غير معتبر وهو ما يفيده النقل وقوله ما لم توقف اي وتقضي او
يبطله الحاكم فلا فائدة لقوله [illegible] لا ايقاف يبطل ما بيدها وبمحقق تنجز
وبوقت تاخر يعني انه اذا علق الظهار على امر محقق الوقوع فانه ينجز عليه
الان كقوله انت علي كظهر امي بعد سنة كانت طالق بعد سنة وان حدده بوقت
كانت علي كظهر امي [illegible] من الشهر او شهر ان تاخر لوجوب سبب الكفارة فلا ينحل
الابد كالطلاق بعد الاجل او بعدم زواج بعض البلاد او العربية يعني
انه اذا قال ان لم اتزوج عليك فانت علي كظهر امي فانه لا يكون مظاهرا الان
عند الياس من التزوج عليها والاياس يحصل بموت المحلوف عليها اي كانت معينة
والا فبالعزم على العدم فيلزمه الظهار حينئذ لانه على حنث وبالعزم على الضد

كالكلام [illegible] المتعلمة

لا امرجل للتامل به عن ابن اللخمي ولا ابن القاسم وعرمد [illegible] كذا به ضيح هـ منه

والظهار معلق ان شئت دون متى ومهما واذا وهو خلاف ما [illegible] في الطلاق به التعليق بان واذا هـ منه

وكذا قال الاصل [illegible] وكل ما يفيده [illegible] الطلاق كما لابن [illegible] هـ منه

بيتنظر ما اذا فقد [illegible] من البلد [illegible] او معتكفا قاله اللخمي هـ منه

اذا من [illegible] ولا لانه مانع عقلا هـ منه

هذا كقوله [illegible] على الظهر [illegible] ان [illegible] الكفارة هـ منه

بلغ

١٦٩

يفع الحنث ويمنع منها ويدخل عليه الايلاء ويضرب له الاجل من يوم الحكم
كما قاله الباجي ولم يصح في المعلق تقديم كفارته قبل لزومه كقوله ان
دخلت الدار او ان كلمت فلانا مثلا فانت علي كظهر امي او كل امراة لي انكحت
الظهار لا يلزم من قبل دخول الدار او الكلام بل لو اخرج الكفارة بعد لزومه
وقبل العود لاجزأت فانه لا يصح ايضا وكلام المؤلف فيه نظر من وجهين احدهما
انه يقتضي صحة الاخراج بعد اللزوم وقبل العود والثاني يقتضي ان غير المعلق
يصح فيه تقديم الكفارة وليس كذلك مع ان هذا المفهوم يدل على ان غير
المعلق يكون لازما وغير لازم وعبارة المراد باللزوم هنا اللزوم التحتمي
وذلك بان يعود ثم يطأ وحينئذ فالمؤلف في قوله وتجب بالعود وتتحتم
بالوطء وتجب بالعود ولا تجزئ قبله ويصح ابتداؤه مع الاعتراض مشاهد وبعض
مفهوم المعلق وهو المطلق يصح فيه لقوله وتجب بالعود الخ مما اعتبار
المعلق وما يلزم المطلق فلا بد منه تحقيق وانتهى بالنهي وهو المعلق ووار
بالمفهوم وهو المطلق فيفيد بما ياتي في قوله وتجب الخ فهذا المفهوم يفيد
بالمنطوق لانه لم يبق عليه اعتراض وكلام المؤلف فيه يجري البحث كما
مر واما بعد الحنث فيصح تقديم كفارته قبل لزومه كما مر فيه القولة التي
قبل هذه وصح من رجعية اي ان الظهار يصح من الرجعية كما يصح
ممن هي في العصمة لانهم من الزوجات [illegible] لانه لعارض كان زوال امتناعه
بيده [illegible] عبد السلام ولو قيل ان ظهاره منها في تفريد ارتجاعها لما بعد
ومدبرة ومحرمة يعني ان الظهار من المدبرة يصح لانه يحل له وطؤها ولا يصح
من المعتقة بعضها ولا من المعتقة الى اجل ولا من الامة المشتركة اذ لا يحل
له وطؤهن وكذلك يصح من كل محرمة لعارض كمحرمة بحج او عمرة او
حائض وما اشبه ذلك لان وطأهن جائز وانما حرم لعارض مال بغيره

مبلزم

حش

ما ابتدأ ان المعلق يصح تقديم كفارته على
لزومه [illegible] التحتمي [illegible] ان تكون بعد
الوطء ثم ان ما ذكره في [illegible] العبارة
فيه بحث ان ما صدقه انه ليس له ان
يكفر حتى يطأ [illegible] كان الظهار معلقا
وهو مناسب لقول [illegible] الترجيح [illegible] فيما
الامتناع وعليه [illegible] ان الظهار
انه على [illegible] المعيد المعلق [illegible] لم
يحصل [illegible] فتامل ذلك هـ منه

بزوج الحيض او الاحرام مثلا قبل وطئها ومجوسي اسلم ثم اسلمت يعني ان الزوج
المجوسي اذا اسلم ثم ظاهر من زوجته المجوسية او طلقها ثم اسلمت بقرب اسلام
زوجها ولم يبعد ما بين اسلامهما بان اسلمت كالشهر ونحوه فانه يقع عليه من غير تجديد
عقد ومن بعد اسلامه وقبل اسلامها في حكم الزوجة فيلزمه الظهار والطلاق
وكان الاولى ان يقول ومن اسلم ثم ظاهر كالامة يوهم انه ظاهر وهو مجوسي
لكن هذا الايهام في قوله سابقا تشبيه المسلم والمراد بالتي اخفي المنزول
عليه بتشبيه المكلف التي يقع فيها عليها ان اسلم وهو الشهر لا مطلق التراخي ولو
بعد ورتقاء يعني ان الرتقاء يصح الظهار منها لانها وان تعذر استمتاعه
منها بموضع خاص لا يتعذر استمتاعه بسائر جسدها بناء على ان الظهار متعلق
بسائر انواع الاستمتاع وعليه تدور ظهار الشيخ الفاني والمجبوب والمعترض
وهو قول ابن القاسم خلافا لاصبغ وسحنون وبعبارة قوله
ورتقاء مثلا في قوله في الايلاء ان لم يمتنع وطؤها لانه لو لم يذكر لها الطالبة
لم يتعين فيها ظهار وقد قال في الطالبة ان لم يمتنع وطؤها اي عقلا او عادة
او شرعا ورتقاء عليه بهذا مائة وطؤها ممتنع عادة والظهار يتعين فيها
بلها المطالبة بالفيئة والذي يتعين فيها ظهار وكلامه مثال في كلامه
الشارح لا مكاتبة ولو عجزت على الاصح من علمت ان المكاتبة احرزت
نفسها ومالها فاذا قال لها انت علي كظهر امي مثلا ثم عتقت
فلا كلام انه لا يلزمه الظهار وان عجزت ورجعت الى الرق فيها قولان
مشهورهما انه لا يلزمه فيها ظهار لانها عادت اليه بغير العقد بالملك جرى
عند ابن القاسم والبناني اشار بالاصح ومقابله اللزوم اذا عجزت استصحابا
لحال ملكها الذي كشفه عجزها وقوله لا مكاتبة عطف على رجعية وكان
كلامه ولو حصل عجزها بالقرب وخشية تطلب الفرق بينها وبين المجوسية

شرح الترجمة عقلا ه منه

نفع

١٧

تسلم بالقرب والسعي في ان المجوسية حيث اسلمت بالقرب لم تخرج عن
عصمته بخلاف المكاتبة فانها كالاجنبية منه فلا يلزم فيها الظهار المتقدم
على عجزها وخلافا لكلام المؤلف ولو نوى ولو عجزت وهو خلاف ما في المواق
واما المحبسة والمخدمة فعلى حرمة وطئها لا يلزم منهما وقد نص ابو
الحسن على ان المخدمة لا يجوز وطؤها وفي صحته من كمجبوب تاويلان
اي وفي صحة الظهار من عاجز عن الوطء فاقد لعلى مقدماته كمجبوب وخصي
وشيخ فان وهو قول ابن القاسم والعراقيين وعدم صحته وهو قول اصبغ
وسحنون وابن زياد تاويلان ولعل الفرق بين المجبوب ونحوه والرتقاء
حيث جرى في الاول خلاف وصحة الظهار في الثاني ان الرتقاء ونحوها يمكن
الاستمتاع والوطء غير شرعي فيها اقوى من استمتاع المجبوب بزوجته او امته وان
لم يكن او لما كانت العلة في الظهار صحة وكناية اشار الى ذلك بقوله
وصريحه بظهر مؤبد تحريمها يعني ان صريح الظهار ما فيه ظهر مؤبد التحريم
بنسب او رضاع او صهر او لعان كظهر امي او ام زوجته او ما عمتي لا اخت
زوجته وعمتها او عضوها او ظهر ذكر كون هذا من الصريح مشكل مع
نصه على ذكر ظهر مؤبدة كما مر ولذا قيل صوابه لا عضوها او ظهر ذكر
بالنفي فلا يكون من الصريح فهو انت علي كيد امي او ظهر ابي او ابني او غلامي
او فلان الاجنبي ثم بين ثمرة معرفة الصريح من الكناية بقوله ولا ينصرف
للطلاق اي ولا ينصرف صريح الظهار للطلاق بحيث يكون طلاقا فقط فاذا
قال لها انت علي كظهر امي واراد به الطلاق وجاءت مستفتية فانه لا ينصرف
اليه ويلزمه الظهار على المشهور لان كل صريح في باب لا يصح ان يكون كناية في
غيره بخلاف الكناية فانه اذا نوى بها الطلاق لزمه الطلاق في الفتيا والقضا
وهل يؤخذ بالطلاق مع انه اذا نواه مع قيام البينة تاويلان الظهر في

لاكن لعارض الانفراد فيصح الظهار منها ه منه

اخرج له الانتظار ه منه

صوم ابن رشد بينهما في الخلاف والراجح عنده يلزم في الجميع فلا حاجة للفرق ه منه

صوب العبارة في مقام في النظم اللقاني في حواشي التوضيح وهل يؤخذ بالطلاق
فقط في الفتوى ويلزمه في القضاء او ليس عليه الا الظهار مطلقا تاويلان الاول رواية عيسى عن
ابن القاسم وتاول ابن رشد عليه المدونة والثاني رواية اشهب وتاولها بعض الشيوخ المدونة عليه
وعدم الالتزام فيهما هو الراجح ه منه

معه للظهار وفي تواله للطلاق والمعنى انه اذا قال نويت بكل منهما الظهار والطلاق
وشهدت البينة عليه اي بذلك فهل يؤخذ بالطلاق لبينته ولا ينوي فيه دون
الثلاث وبالظهار للفتوى فلا سبيل له عليها اذا تزوجها بعد زوج حتى يكفر
وهي رواية عيسى عن ابن القاسم وتاول ابن رشد المدونة عليه او انما يؤخذ
بالظهار فقط وهي رواية اشهب عن مالك وهو ظاهر قول ابن القاسم تاويلان ولو
ابدل قوله مع قيام البينة بفي القضاء لكان اخص واشمل لاقراره كانت حرام
كظهر امي او كامي اي فيلزمه الظهار والطلاق حيث نواهما معا فاذا نوى
احدهما لزمه ما نواه فقط وان لم تكن له نية لزمه الظهار وهو ظاهر كلامه لانه اذا
نواهما لزماه في الفتيا والقضاء ونحوه لابن الحاجب وابن شاس وعليه فالتشبيه في
التاويل الاول لا بقيد القيام ومثله تغرير [illegible] في الكبير قال فلت
ما وجه لزوم الظهار مع انه قدم انت حرام وسبقه المؤلها [illegible] وصفه اي الظهار
ان تعلق ولم ينجز بالطلاق الثلاث او تاخر كانت طالق ثلاثا وانت على
كظهر امي انتهى الشامل في قوله او تاخر فلت [illegible] العرف بينهما انه
فيها بانه لما عطف الظهار على الطلاق لم يعتبر لبينونتها بالاول واما [illegible]
فانه جعل قوله كظهر امي او كامي كالحال مما قبله فهو فيه كما يدل عليه قول
المدونة لانه جعل للحرام مخرجا حين قال مثل امي وكنا تبقى كامي او انت امي
الا لقصد الكرامة وكظهر اجنبية يعني ان الرجل اذا قال لزوجته انت على كظهر
فلانة الاجنبية كان كناية لانه لم يذكر فيه من يتابر تحريمها وكذلك اذا قال انت كامي
كان من الكناية لانه لم يذكر فيه لفظ الظهر ويلزمه الظهار الا ان يكون قصد بذلك
الكرامة لزوجته مثل امي في الشفقة والكرامة فانه لا يلزمه بذلك ظهار ومثل
الكرامة الاهانة ولو وقع الظهار معلقا فلم تفعل حتى تزوجها فقال سحنون من
قال لزوجته ان فعلت كذا فانت على كظهر فلانة الاجنبية ثم تزوج فلانة ثم

١٧١

فعل المحلوف عليه فلا شيء عليه خلافا لما حكاه اللخمي بناء على اعتبار يوم الحنث
او يوم اليمين وعكسه لو قال ان فعلت كذا فانت على كظهر فلانة فتزوجته ثم طلقها
ثم فعل ونوى فيها الطلاق في فيهما [illegible] للكناية الظاهرة والمعنى انه اذا نوى
بالكناية الظاهرة الطلاق فانه يصدق فيما ادعاه في الفتيا والقضاء فاذا نوى
الطلاق بقوله لزوجته انت على كامي او كظهر فلانة الاجنبية وما اشبه ذلك من
واذا ادعى انه نوى الطلاق فالطلاق لازم له البتات في المدخول بها ولا تقبل نيته فيما
دون الثلاث خلافا لسحنون اذ الجامع بين الطلاق والظهار التحريم وهو ظاهر
في البتات وينوي في غير المدخول بها فقوله في البتات جواب شرط مقدر
كما قررنا وقوله في الطلاق بدل اشتمال من الضمير في فيها لان الضمير يشمل الطلاق
وغيره كانت كفلانة الاجنبية الا ان ينويه مستفتيا تشبيه في قوله في البتات
والمعنى ان من قال لزوجته انت كفلانة الاجنبية او انت كفلانة الاجنبية من غير
ذكر ظهر ولا مؤبدة التحريم فانه يلزمه البتات ولا ينوي فيما دونها في المدخول بها
الا ان ينوي به الظهار فانه يؤخذ به فقط في الفتوى واما في القضاء فيلزمه الطلاق
على ما مر والظهار معا فاذا تزوجها بعد زوج لا يقربها حتى يكفر او كابني او غلامي
او كل شيء حرمه الكتاب معطوف على ما يلزم فيه البتات فاذا قال لها انت
على كابني او غلامي او انت علي مثل كل شيء حرمه الكتاب فانه يلزمه البتات
وينوي في غير المدخول بها ولزم باي كلام نواه به مر علمت ان كنايات الظهار
منها ما هو ظاهر وقدمه ومنها ما هو خفي والكلام الان فيه فاذا قال لزوجته
كلي واشربي او اخرجي او اسقيني الماء وما اشبه ذلك وقال اردت به الظهار
فانه يلزمه والمراد بالكلام الصوت فيشمل كمعنى الغراب ونهيق الحمار والفعل
الذي يدل عرفا على الظهار كالقول الدال عليه كما في الطلاق واما الفعل الذي لا يدل
عليه فلا يحصل به الظهار ولو نواه به لا بان وهبتك وهبيت اهلا ولا عودة

لسيده حتى امشي اليه او لا اراجعك حتى اراجع ابي يعني انه اذا قال لزوجته
ان وطئتك وطئتك امي ولم ينو به ظهارا ولا طلاقا فلا شيء عليه كما قال الباجي
عن الشلاع التابع لابن ازرق زير في النوادر وبعد اسقط قول ابي عمران انه لم يجزه
لغير ابن عبد السلام وفي النصر من نقله الكفا شيء لعدم نقل الشيخ في نوادره
وكونه ظهارا اقرب من لغوه لانه ان كان معنى قوله ان وطئتك وطئتك امي
اي لا اطاها حتى اطا امي فهو لغو وان كان معناه وطيئ اياك كوطئي امي
فهو ظهار وهذا اقرب لقوله تعلى ان يمينا مفترضة انه لو قال ليس معناه لا
يمينا حتى يمين ان لو قيل ولان انكر عليهم بوصفا عليه الكلام بل معناه
من قبل كمن قال انا خبيث من قبل ولذا انكر عليهم وكذلك لا شيء عليه اذا قال لزوجته
لا اعود لمسك حتى امس امي لانه قال لا امس امراة ابدا او لا اراجعك حتى
اراجع امي قال ابن يونس عن مالك وجزم فلا شيء في الاول بل لا ظهار الثالث
من اجل عدم النية ولان من ما نوى من طلاق او ظهار ولبس شيء في ذلك الا البائنة
في المدونة خلافا لبعضهم معقول لانه وطئتك الخ مخرج من قوله وكفى بتعدى اي مهما
ليس بكناية جلية بهذا ظهار ولا يلزم من نفي الظهار نفي الطلاق بل ذلك قال **فلا شيء**
عليه لان قوله ولزم باي كلام نواه به **وتعددت الكفارة ان عاد ثم ظاهر**
يعني ان الكفارة تتعدد على المظاهر اذا ظاهر بعد ان وطئ او كفر بعض كفارته او لا
كما اذا قال انت علي كظهر امي ان دخلت الدار بر فعلت ولزمه الظهار ووطئ
او كفر ثم قال لها ان دخلت الدار فانت علي كظهر امي فدخلتها وعاد لزمته
الكفارة ايضا لان الاولى لما تقررت بالوطء صار الظهار الثاني مثال الاول ۞
وامتنع التاكيد فيجب التاسيس معقولها ان عاد صوابه ان وطئ او كفر وفيه
العود لا يكفي في التعدد ... لو قال ان كفر او بعض ليمينه منها او وطئ ثم ظاهر
... وفي بالمقصود وسلم من الاعتراض بان كلامه يقتضي انه اذا عاد ولم يكفر

مسالة ابن عرفة ... وما لابن يونس ونحوه في العلم والقصيد متشهرة وقولهم لعدم نقل الشيخ نصوص مقصرة كره في ... ان يجعله ظهارا ... والشيخ ... وفي النوادر المجموعة لابي ... عن عشرة ومحمد بن المواز عن مالك ان قال ان وطئتك وطئت امي فلا شيء عليه اهـ منه

التعليق هنا ليس بغير بل واصفه كاه اول هـ منه

ولم ينها ثم ظاهر انها تتعدد عليه وليس كذلك على المعتمد وحمل كلام المؤلف
فيما اذا كان الظاهر منها واحدة ولم يتعلق الظهار بمتعدد اذ مع تعدد
الظاهر منها او تعدد المعلق عليه المختلف تتعدد الكفارة وان لم يحصل في
اليمين موجب تعدد **او قال لاربع من دخلت او كل من دخلت او ايتكن**
وكذلك تتعدد الكفارة اذا قال لاربع زوجات لو من دخلت منكن الدار فهي علي
كظهر امي او كل من دخلت الدار فهي علي كظهر امي او ايتكن دخلت الدار فهي
على كظهر امي اي وحصل منهن دخول للدار المعلق الظهار على دخولها لتعلق
الحكم بكل فرد فرد والافراد لانه حكم على عام والحكم على العام كلية اي محكوم
فيها على كل فرد فرد فكانه قال ان دخلت فلانة الدار فهي علي كظهر امي وان
دخلت فلانة فهي على كظهر امي وهكذا **لا ان تزوجتكن** يعني ان من قال
لاربع نسوة ان تزوجتكن فانتن علي كظهر امي ثم انه تزوجهن فانه يلزمه كفارة
واحدة لانه لا يقرب الاولى حتى يكمل تزوج الاربع فان تزوج البعض فلا شيء عليه فان
قال من تزوجتها منكن فهي علي كظهر امي فانه يلزمه لكل من تزوجها
منهن كفارة لان ابهام يمينه وخطاب كل واحدة وصيغة المؤلف اوضح فيها
الظهار على جميع النساء فلا يلزمه الا كفارة واحدة **او كل امراة ان تزوجتها**
او ظاهر من نسائه او كرره اي اذا قال كل امراة ان تزوجتها فهي علي كظهر امي
فلا تتعدد عليه الكفارة وانما تلزمه كفارة واحدة في اول من تزوجها ولو قال
كل امراة ان تزوجتها فهي كامي فلا شيء عليه والمعتمد ان الظهار لا يعتبر
مخرج بالكفارة عن الطلاق وانما تلزمه كفارة واحدة لان الظهار كاليمين بالله
بكفارة واحدة كفارة عن الجميع وكذلك لا تتعدد الكفارة على من قال لنسائه بعبارة
المتعددات في كلمة واحدة انتن علي كظهر امي وكذلك لا تتعدد الكفارة
على من قال لامراة واحدة انت علي كظهر امي انت علي كظهر امي انت علي كظهر

مرجع في كل من دخلت على التعدد لقول الباجي عن ظاهر المذهب كما في ضيح وفي كل امراة على عدمه كما في المدونة وفي كليهما قولان اهـ منه

ولذلك لا تتعدد ونحوه هـ منه

فلا ما لابن غازي منها اهـ منه

ابعد ولم ينو كفارات سواء نوى التاكيد او التاسيس ومظاهره ولو غاية في لفظه
كانت على كظهر امي انت علي كظهر اختي وظاهره ولو كرر لواحدة في
مجالس وكذا لو كرره لاكثر من واحدة ولم ينو كل واحدة بقضاء او علقه
بمتعدد كقوله ان دخلت الدار فانت على كظهر امي ان دخلت الدار فانت
على كظهر امي ان دخلت الدار فانت على كظهر امي فانه لا يلزمه الا كفارة
واحدة ان دخلت الدار فلو علقه بمتعدد فان الكفارة تتعدد عليه بحسب
ذلك المعلق عليه كقوله ان دخلت الدار فانت على كظهر امي ثم انها فعلت
المحلوف عليه فان الكفارة تتعدد عليه ان حنث ثانيا بغير الاولى (انتقاضه منه)
ولا ينوي وكذا قبل اخراجها على ظهاره منها الا ان ينوي كفارات يعني ان
جميع المسائل التي فيها كفارة واحدة محله حيث لم ينو كفارات والا تتعدد
عليه الكفارة وله المس بعد واحدة اي اذا ترتبت عليه الكفارة في امراة
واحدة فان له اذا اخرج كفارة واحدة ان يطأها لانها هي اللازمة بالاصالة
والزائد عليها كالنذر قاله القابسي وابو عمران ابن يونس وهو الصواب واليه
الاشارة بقوله على الارجح وينبغي على ذلك ان لا يشترط العود فيما زاد على
الواحدة وانه لو اوصى بتكرر الكفارات وطا التلثان تقوم واحدة على كفارة
الميت بالعدد تقوم كفارته على البقية وحرم قبلها الاستمتاع اي وحرم على المظاهر
قبل كمال الكفارة الاستمتاع بالمظاهر منها ولو بمقدمات الوطء وحملا لقوله
تعالى من قبل ان يتماسا على عمومه وعليه الاكثر وظاهره حرمة الاستمتاع فيها ولو
عجز عن كل انواع الكفارة ويجوز النظر لها وعليها منعه اي وجوبا لانه اعانة
على معصية ووجب ان خافته رفعها للحاكم قال فيها ويجب عليها ان تمنعه
من نفسها فان خشيت منه على نفسها رفعت امرها للحاكم فيمنعه من وطئها
ويؤدبه ان اراد ذلك ويلزمها خدمة زوجها قبل ان يكفر بشرط الاستتار وانما

كونه

قاله اللخمي وقال الشيخ وصحح وابن الماجشون تجزيه واحدة ه منه

وقال ابو محمد لا يمس حتى يخرج جميع ما نواه ورجحه ابن عبد السلام ه منه

ابن القصار اجمعوا على ذلك الا الثوري وابن صالح فقالا له الوطء وان عجز ه منه

١٧٣

كونه معها في بيت فيجوز ان امن عليها وله النظر لوجهها ورأسها واطرافها بغير لذة
واليه الاشارة بقوله وجاز كونه معها ان امن ومفهومه ان امن عدم جواز
الكينونة معها في بيت واحد خشية الوقوع في المحظور واما الاجنبية فانه لا
يكون معها في بيت واحد ولو امن والسبع اي الاجنبية مخلة النكاح
والظهار منها تابعة العصمة صحيحة النكاح وسقط ان تعلق ولم يتنجز بالطلاق
الثلاث يعني ان الرجل اذا علق ظهار زوجته على دخول الدار مثلا بان قال
لها ان دخلت الدار فانت علي كظهر امي ثم انه طلقها ثلاثا او طلقة تكملة
للعصمة قبل دخولها الدار فان الظهار يسقط عنه وفائدته انها لو عادت اليه
بعد زوج لم يلزمه ظهار لانها عادت اليه بعصمة جديدة فلو طلقها طلاقا قاصرا
عن الغاية فانه اذا اعادها في عصمته بغير زوج او قبله فان الظهار يعود عليه
ما بقي من العصمة الاولى شيء واحترز بقوله ولم يتنجز مما اذا تنجز بان دخلت
ثم طلقها فالبين باق عليه فيلزمه كفارة الظهار اذا تزوجها بعد زوج ثم
ان الطلاق اسقطه فيه تجوز لان الظهار لم يلزمه حتى يقال سقط الا ان يقال
سقط حكمه واعتباره او سقط تعليق الظهار او تأخر كانت طالق ثلاثا
وانت علي كظهر امي كقوله لغير مدخول بها انت طالق وانت علي كظهر امي
يعني ان الزوج اذا قال لزوجته ابتداء انت طالق ثلاثا وانت علي كظهر امي
فان الظهار لا يلزمه لعدم وجود محله وهو العصمة لان الزوجة انقطعت عصمتها
بالطلاق الثلاث وصارت اجنبية وكذلك لا يلزمه الظهار اذا تاخر عن الطلاق
البائن كقوله لغير المدخول بها انت طالق وانت علي كظهر امي لان الزوجة الغير
المدخول بها بانت باول وقوع الطلاق عليها وصارت اجنبية اذ لا عدة عليها
فلا يلزمه ظهار لانه ليس من جنس الطلاق بخلاف ما اذا رجع على الخلع طلاقا
فيلزمه حيث كان نسقا لانه جنس واحد ولا مفهوم لقوله ثلاثا اذ الواحدة

البائنة كذلك **لا ان تعلق او صاحب كان تزوجتك فانت طالق ثلاثا وانت**
علي كظهر امي يعني ان الظهار اذا تقدم على الطلاق فانه لا يسقط كقوله لها
انت علي كظهر امي وانت طالق ثلاثا فاذا تزوجها بعد زوج فانه لا يقربها
حتى يكفر كفارة الظهار لقوله تعالى من قبل ان يتماسا وكذلك لا يسقط الظهار
اذا صاحب الطلاق كقوله لامرأة اجنبية ان تزوجتك فانت طالق ثلاثا وانت
علي كظهر امي فانه اذا تزوجها يلزمه الظهار لما علمت ان المعلق والمعلق
عليه يحصلان في زمان واحد عند وجود سببهما لانتفاء الترتيب بينهما
وسواء وقع التعليق المذكور في مجلس او مجلسين فانهما يحصلان بالعقد من غير
تقدم للعقد ثلاثا فاذا تزوجها بعد زوج فانه لا يقربها حتى يكفر كفارة الظهار
وبعبارة المراد بالتقدم اللفظي لا الزماني ولا المكاني ولا الرتبي وقوله
وقوله او صاحب اي في الوقوع لا في اللفظ اما بناء على ان المعلق والمعلق
عليه يحصلان معا والمعلق مجموعهما فيقتضي كون في الوقوع واذا وقعا معا وجب
الظهار لهما او الواو لا تقتضي ترتيبا ولان وقوع احدهما دون الآخر ترجيح بلا مرجح
وقول الشارح بان لم يسبق احدهما الآخر اي في الوقوع كان تعليقهما اولا كان
العطف بثم او غيرها بغير نية التعليق كانت طالق ثلاثا ثم انت علي كظهر امي
وفي كلام الشيخ نظر **وان عرض عليه نكاح امرأة فقال هي امي فظهار**
يعني ان الانسان اذا عرض عليه نكاح امرأة ليتزوجها فقال عنده هي امي
فانه يلزمه الظهار اذا تزوجها لان قوله ذلك خرج مخرج الجواب يعني ان قوله
هي امي في قوة على ارادة التعليق فكأنه قال ان فعلتها فهي امي فاذا تزوجها
كان مظاهرا منها لا ان يقصد وصفها بالكبر او الكرامة او الاهانة فلا يلزمه شيء
وان قال لامرأة لم يعرض عليه نكاحها انت علي كظهر امي مع قوله والنية لا الطلاق
ثم تزوجها فانه لا يلزمه الظهار ويلزمه الايلاء كما في التبصرة **وتجب بالعود وتتحتم**

[margin: لا وجه لهذا ... منه]
[margin: ثم قال ان التعليق على شيء واحد يحصلان معا عند وجود سببهما فلو كان صوابا والا فعبارته غير محررة]
[margin: كقوله انت علي كظهر امي قبل الطلاق ثلاثا]
[margin: فيه نظر وقد تقدم عن ابن الحاجب ما يناسبه ... منه]

١٧٤

بالوطء وتجب بالعود ولا تجزئ قبله يعني ان كفارة الظهار تجب بالعود
لانه تعقيب فلو كفر قبل العود لم تجزه لانه كفر قبل الوجوب ومن الوجوب
عليه ما دامت الزوجة في عصمته فان طلقها او ماتت عنه سقطت الكفارة عنه
وتتحتم الكفارة على المظاهر بوطء المظاهر منها ولو كان ناسيا وسواء بقيت في
عصمته او طلقها وسواء فاتت بعضها في الوطء او لا الانثى هي العمدة وانما اعاد
قوله وتجب بالعود ليرتب عليه قوله ولا تجزئ قبله اذ لو حذفه لاوهم عود
الضمير الى الوطء وليس كذلك لانه لو فرع قوله ولا تجزئ قبله على قوله
وتتحتم بالوطء لا غناه عن التكرار فقال بعض ومع وجود ما في بعض النسخ كذلك
ونصها وتجب بالعود ولا تجزئ قبله وتتحتم بالوطء وعليها فالعطف والترديد
بالوجوب ... اعترضها عليه ... سقوط الكفارة اذا طلقها او ماتت
بعد العود وقبل الوطء وعلم ... قوله تجب وتتحتم للزوم وان احدهما يغني
عن الآخر وان الثاني توكيد للاول بل الاول من قبيل الواجب المخير فلو سكت
عن قوله وتتحتم لفهم منه انها لا تسقط عنه متى عاد وليس كذلك ولو اقتصر على
قوله وتتحتم اغنى عنه بالاشد وكان احسن واخصر لا كتفائه قال وتجب بالعود
احتاج الى قوله وتتحتم **وهل هو العزم على الوطء او مع الامساك تأويلان**
وخلاف الشيخ من قوله وهل هو يعود الى العود قال في المدونة والعود ارادة
الوطء والاجماع عليه وروي عن مالك ان العود هو العزم على الوطء مع
ارادة امساك العصمة معا منهما وانتبان واختلف الاشياخ بعد ذلك
فيما تقتضيه المدونة مع ذلك فالذي للخمي فهم المدونة على معنى العود هو ارادة الوطء
فقط وفهمها القاضي عياض وابن رشد على ان معنى العود هو ارادة الوطء مع
ارادة العصمة معا ولهذا تأويلان على المدونة وخلاف في التشهير وبعبارة
العود عند مالك الآية على حقيقته اي ثم يعودون لنقيض ما قالوا اي فقولهم

[margin: فيه نظر لما قدمه ان كل احدهما لا يغني عن الآخر وما قدمه هو الصواب]

[illegible]

وقوله التحريم ونقيضه التحليل أي بالعزم على الوطء أو مع الإمساك ومعنا
أن لا يعارضها على العزم إن يمسكها مرة تنافي العزم وسقطت إن لم يطأها
بطلاقها أو موتها الواو بمعنى أو كما هو في بعض النسخ كذلك أي وسقطت الكفارة
المترتبة على العود إذا عزم عليه ولم يطأها حتى طلقها طلاقا بائنا أو ماتت وأما
الرجعي فإنه لا يسقطها ويتم ما اشتغل به من الكفارة وليس المراد بسقوط الكفارة
عدم المطالبة بها وإن عاودت لعصمته وإنما المراد لا يطالب بها قبل عوده لها
لعصمته وأما بعد ذلك فلا يطأ بها حتى يكفر ويدل على هذا قوله وهل تجزئ إن أتمها
تأويلان فإنه مبني على القول بالإجزاء أنه إذا أعادها لعصمته فإنه يطأ بها من غير
تكفير وهل تجزئ إن أتمها تأويلان صورة المسألة أن المظاهر عزم على
العود ولم يطأها وشرع في الكفارة فأخرج بعضها ثم إنه في أثناء الكفارة طلقها
طلاقا بائنا أو طلاقا رجعيا وانقضت العدة ثم أكمل الكفارة بعد الطلاق أو
العدة فهل تجزيه تلك الكفارة أو لا تجزيه وسبب الخلاف تقديم ما إذا
عقد عليها عقدا جديدا هل تسقط عنه الكفارة لأنه أتمها أو لا يطأ بها حتى يكفر
كفارة الظهار وظاهر كلام المؤلف سواء عمل أقل الكفارة أو أكثرها وإطلاقها جار
في الصيام والإطعام أما الواطئ في عدة الرجعي فلا خلاف إن أتمها إذا نوى رجعتها
وعزم على الوطء لأن الكفارة لا تصح إلا بعد العود وإن لم ينو ما كان كالبائن
وعلم مما قررنا أن محل التأويلين إذا عمل بعضها وهي في العصمة أما لو
أتمها بعد الطلاق فلا تجزيه باتفاق عند المؤلف وهو مقول من أقوال أربعة
وهي إعتاق رقبة شرع الآن في كفارة الظهار على الترتيب وهي إعتاق رقبة ثم
صيام ثم إطعام والمؤلف أتى بها على هذا الترتيب وذلك أمر مجمع عليه لنص
التنزيل ولا مدخل للكسوة فيها على المذهب فلهذا بدأ المؤلف بالعتق فالضمير في
وهي جمع للكفارة أي أحد أنواعها إعتاق رقبة فإعتاق خبر مبتدأ محذوف

[illegible]

والجملة

١٧٥

[illegible]

والجملة خبر المبتدأ أو هي على حذف مضاف فأصله أحد أنواعها إعتاق رقبة فحذف
المضاف فانفصل الضمير المجرور بعد ضمه فصار منفصلا وإنما قلنا ذلك لأن الكفارة
ليست نفس الإعتاق لأنها جنس تحته ثلاثة أنواع وعتقه أي إعتاق المظاهر
مقصور الرقبة على ما للظاهر أي أنه لا يجزيه إيقاع العتق عليها بما لا يجزيه بدونه كما
إذا علق عتقه على دخول دار مثلا ولا يسوغ فيعتق المظاهر مقصور الثلاثي
لعدم منعه الإجزاء حيث عتق كان بإيقاع أو لا وقوله لا يصلح للظاهر لمعموله
أي إعتاق المظاهر حقيقة أو حكما رقبة وإنما قلنا أو حكما ليدخل عتق الغير
عنه كما سيأتي لا جنين وعتق بعد وضعه عطفا على مقدر أي يجزيه عتق
كامل يجوز عليه رقبة لا جنين إذ لا يجوز عليه وإن وقع عتق بالعتق الثاني
بعد وضعه أي ولا يجزيه وبعبارة المراد بالرقبة المحققة والجنين ومنقطع
الخبر ليست رقبتهما محققة وجملة وعتق بعد وضعه مستأنفة استئنافا بيانيا
لبيان الحكم وهي جواب عن سؤال مقدر كأنه قال قائل ما حكم الجنين إذا أعتق عن
الظهار ولم يجزه فقال وعتق بعد وضعه أي حكمه أنه يعتق بعد وضعه أي بمعنى
ليس العتق الثاني لأنه يحتاج إلى استئناف عتق لأن ومنقطع خبر صورة
المسألة أن عبدا غاب في تجارة أو إباقة أو غير ذلك وانقطع خبره عنه فأعتقه
عن ظهاره فإنه لا يجزيه ذلك إذ لا يعلم حياته وعلى تقدير حياته لا تعلم سلامته فلو
كشف الأمر عن سلامته أجزأه ومن إطلاقه الجنين فإنه حين العتق لا يسمى رقبة كما
مر ومؤمنة وفي الأعجمي تأويلان وفي الوقف حتى يسلم قولان يعني أنه يشترط
في كفارة الظهار أن تكون رقبة مؤمنة لأن الله تعالى وصف الرقبة في كفارة القتل
بالإيمان وأطلقها في كفارة الظهار والمطلق يحمل على المقيد لأن المقصود القربة بها
والكفر ينافيها والإيمان متفق عليه في رقبة الظهار وفي كل رقبة واجبة لأنكى لو
أعتق كافرا وهو المراد بالأعجمي فهل يجزيه عن الظهار أو لا تأويلان

أي مراده كان عمى يجب على الاسلام اتفاقا او فيه خلاف منزلة اكمل واقسام لا يجزي كالكتابة الكبير فلا يجزئ اتفاقا فما حاصل ان الصور ثلاث ما اتفق على انه ليس من محل النظر ويليه وما يجزئ وهو الكتابة الكبير وما اتفق على انه من محل التاويلين وهو المجوسي الكبير وصغير الكتابيين وما اختلف هل هو من محل التاويلين او يجزئ اتفاقا وهو المجوسي الصغير كذا قوله ... الشرح ان الخلاف لم يحك في المجوسي الصغير التاويلين وانما حكي فيه الخلاف ... ونقل ليس فيه في المجوسي الصغير الا الاجزاء ولم يذكر انه اجرى على خلاف ... فالرشيخ فيرغما ... مسبوق ... ٥

ومقتضى كلام ح ان الخلاف جار في الاعجمي مطلقا ومقتضى نقل ق ان التاويلين في المجوسي الكبير واما المجوسي الصغير فيجزئ اتفاقا ويجزئ عتق الكتابي الصغير على الاصح والمراد بالصغير الذي لا يعقل دينه وعلى القول بالاجزاء فهل يمنع المظاهر من وطء المظاهر منها حتى يسلم الاعجمي بالفعل احتياطا للفروج وان مات قبل الاسلام لم يجز كما حكاه ابو بونس عن بعض اصحابه بلفظ ينبغي على قول ابي القاسم ان يوقف عن امراته حتى يسلم ابو يونس وقلت انا بل له وطء زوجته ولو مات قبل ان يسلم اجزا لانه على هذا القول على حكم من اشتراه ولما كان يجبر على الاسلام ولا يباين في غالب امره حملا على الغالب فيه فكانه مسلم وهذا ما ارتضاه بقوله فولان وظاهر كلام المؤلف ان الوقف واجب وكانه فهم ينبغي على الوجوب وعبارة المؤلف تقتضي ان الظهار يمنع مطلقا وانما الخلاف في الوقف وعدمه وعبارة الشامل خلافها وهي انه يسل يمنع الظهار ان لم يجر عن تلك واحسن منها **سليمة من قطع اصبع**
يعني ان الرقبة التي تجزئ في عتق الظهار شرطها ان تكون سالمة من العيوب الا ثنية التي منها قطع اصبع واحدة ولو الخنصر والمراد بالقطع الزوال ولو خلقة والمراد بالاصبع الشامل من الاصابع ثم ان كلامه يقتضي ان قطع ما دون الاصبع لا يمنع الاجزاء ولو انملتين وبعض انملة لا يمنع وفي قوله بعد ذلك فيما لا يمنع الاجزاء وانملة يقتضي ان قطع انملة وبعض انملة يمنع وانه العول عليه مفهوم ايهما الاكس كلام ح فيفيد ان المعول عليه مفهوم اصبع وانه قال وانظر ما اخذ به انملتان والاظهر الاجزاء ان الخلاف في الاصبع **وعمى وبكم وجنون وان قل ومرض مشرف وقطع اذن تير وصمم**
وهرم وعرج شديدين وجذام وبرص وفلج اي ويشترط في الرقبة ان تكون سالمة من هذه الامور فمنها العمى وكذلك الغشاوة التي لا يبصر معها الا بعسر

وقيل عليه قوله فان مات قبل الاسلام لم يجز

وهي العشوة لا التي يكابد ولو اعشى ... الامر ...

ورابعا

١٧٦

وامّا الضعيف والاعشى والاجهر فيجزئ وعبارة ان الاعور يجزئ ومنها البكم وهو عدم مقاصد النطق بالكلام ومنها الجنون ولو قليلا كمن يجن في الشهر عند مالك وابن القاسم خلافا لاشهب ومنها المرض المشرف وهو الذي بلغ صاحبه النزع وغير ذلك يجزئ ومنها قطع اذن اي الاذنين بقوله وقطع اذن ير اي اثنين لا ان المراد قطعهما من اصلهما كما هو ظاهر كلامه وعبارة الواضحة فقوله وجزع في اذن ومفهوم في اذن انه لو قطعهما الجميع لا يجزئ كما في بيانه ومنها الصمم اي عدم ثاله بعدم السمع لم يات التعبير بالثقيل وان منع ثاله بثقل السمع يات تعبيره بان لا يكون خفيفا ومنها الهرم الشديد بان لا يمكن معه الكسب بحيث تلبي بهم مرو كبر سنه وانما منع الهرم ويجاب ان الصغر لان منافع الصغير مستقبلة ومنها العرج الشديد فقوله الشديد في وصف الهرم والعرج وبات مفهومهما في كلامه ومنها الجذام وان قل ومنها البرص ومنها الفلج والمراد به يبس يصيب بعض الاعضاء ويبطل الشق لبيس شقها ولو اطلع المشتري على عيب بعد عتقه لا يجزئ به رجع بالارش واستعان به في رقبة ان شاء عيبا لا يمنع الاجزاء يجعل به ما شاء والعيب المانع لصاحبه لنقصه لكن فيه فضلة يمنع الاجزاء لانه عيب **بلا شوب عوض** يعني انه يشترط في رقبة الظهار ان تكون سالمة من شوائب العوض فلو اعتقه عن ظهاره بشرط ان يكون للسيد في ذمة العبد مال قليل او كثير فلا يكون ذلك لا يجزئه ولا يجزئه عن ظهاره **لا مشتري للعتق** عطف على مقدر اي فيجزئ عتق مالا شوب عوض فيه لا عتق مشتري بشرط العتق لانها رقبة ليست كاملة لان البائع قد وضع من قيمتها لاجل العتق **محررة لزوم يعتق عليه** يعني به انه يرجع للظهار والعتق انه يشترط في الرقبة المذكورة ان تكون محررة لاجل الظهار يحترز به عما لو اشتراه من يعتق عليه بسبب

عبارة غيره البكم هو الذي لا ينطق كان معه صمم ام لا فقوله مقاصد ... النطق ...

في غلاء ... ع

واما ... يعتق ... العبد ... ٥

فرابة او عتق كقوله ان اشتريته فهو حر فإنه لا يجزيه لانه يعتق عليه
بمجرد الشراء بسبب القرابة او التعليق لا بسبب الظهار وقوله لا من يعتق عليه
بسبب قرابة او تعليق وسواء احتاج لحكم او لا كالعموم استغرق الملك عليه
وفيها ان اشتريته فهو حر عن ظهاري تاويلان التاويلان وفعاية قول المدونة
وان قال ان اشتريته فهو حر فاشتراه واعتقه عن ظهاره لم يجزه وفي قول
المدونة عن ابن القاسم لا اجزاه فيه قال ان اشتريت فلانا فهو حر عن ظهاري فيحمل
ما في الكتاب خلافا فيحمل قول المدونة بعدم الاجزاء فيما اذا قال ان اشتريته
فهو حر عن ظهاري لقوله ان اذا قال عن ظهاري او اقتصر على قوله فهو
حر او وفاقا فيحمل ما في المدونة على ما اذا اقتصر على قوله ان اشتريته فهو
حر ولم يذكر مع ذلك قوله عن ظهاري فلذلك حكم بعدم الاجزاء فيكون موافقا
لما في الموازية من وجه عدم الاجزاء على القول بالخلاف فيما اذا قال ان اشتريته
فهو حر عن ظهاري اي قوله عن ظهاري بعد قوله ان اشتريته فهو حر
لان الفـــــاعرك (?) اي تعليق عتق الظهار لا يفيد فتعيينه بالظهار بعد
قوله حر لا يفيد فلذلك لم يمنع عتقه اي لم يمنعه لانه عتق بمجرد الشراء وهل
اختلافه التاويلين انه تقدم الظهار على قوله ان اشتريته فهو حر عن ظهاري
واما ان لم يكن ظاهر قبل ذلك لا اجزاء اتفاقا وكانه قال ان اشتريته فانت
حر عن ظهاري ان وقع مني ونويت العودة وان لم ينوه لم يعتق عليه والعتق
لا مكاتب ومدبر ونحوهما عتقه على عوض اي بلا شوب العتق ووقع به نصفه (?)
بعوض او عتق بتنكيه (?) وجرى عتقها على قوله بلا شوب عوض اي وبلا شوب عتق
اي فالرقبة من شائبة عوض وعتق ونوع غير منفصل بعض عتقه المعينة على التكفير
فعلى هذا لا يجزئ عتق مكاتب ومدبر ونحوهما كام ولد ومعتق لاجل ومبعض
ولو لم يؤد المكاتب شيئا من نجومه ومن اذا اعتق المكاتب والمدبر عنهما

لو قال وفيها ان اشتريته فهو حر لا يجزيه وفي الموازية فهو حر عن ظهاري اجزاه او خلاف تاويلان

على ظهاري خ

ووجه الاجزاء انه ما اعتق الا عن الظهار

ثم عطف لقوله بعد ... ما الله اعلم ولو قال
وان ملكه لم يعتق عليه لانه
عتق بمجرد الشراء لكن [illegible]
اخرى مستقلة

نقص

خ

ملزم عدم
الاجزاء

لان ملكه يعتق
عليه

وان

١٧٧

وافا ان اشتريت واحدا منهما واعتقه عن ظهاره وقلنا بامضاء البيع كما
صرح به المؤلف في باب التدبير حيث قال ونجز ببيعه ان لم يعتقه كالكاتب
فقيل يجزيه عن ظهاره وقيل لا يجزيه او اعتق نصفا فكمل عليه او اعتقه
يعني انه اذا اعتق نصف عبد له من العبد شركة بينه وبين اخر فقوم عليه
الحاكم وان ذلك لا يجزيه عن ظهاره على المشهور وكذلك لو كان العبد كله له
فاعتق نصفه او لا ثم اعتق نصفه الاخر فانه لا يجزيه عن ظهاره لان شرط
الرقبة في كفارة الظهار ان تخرج دفعة واحدة ومن اعتقها وان الحاكم لنا
كان يجب عليه التتميم في الثاني طار ملكه غير تام او اعتق ثلاثا عن اربع
اي وكذلك لا يجزيه شيء اذا اعتق ثلاثا عن اربع نسوة ظاهر منهن وشرك في
الثلاث لانه نابه كل واحدة ثلاثة ارباع الرقبة والعتق لا يتبعض كما
لو اعتق اربعا عن اربع ثم شرك في كل رقبة وان عين لكل واحدة رقبة حللت او
اطلق حللت ايضا عند ابي القاسم اعتق اشهب ولو اعتق واحدة عن واحدة
معينة من اثنتين وابهم الاخرى حلت المعينة مطلقا كالاخرى ان تعينت والا
فلا ولو نسي التي اعتق عنها لم تحل الاخرى واجزاه ومنع حتى يكفر عن
الاخرى ولو اعتق ثلاثا عن ثلاث واربع لم يطأ واحدة حتى يخرج الرابعة
ويجزئ اعور يعني انه اذا اعتق عن ظهاره عبدا اعور فانه يجزيه
على المشهور لان العين الواحدة تقوم مقام الاثنين وتري بها ما تري بهما
وفي نهاية العين جميعا الف دينار واختلف فيه لا في الذي [illegible]
عينه وافاغيه (?) لا يجوز اتفاقا والقائم اجزاء عتق من قطع كل عين بعض
نظرها ومغصوب ومرهون وجان ان افتديا يعني انه اذا اعتق عن
ظهاره عبده المغصوب منه فانه يجزيه ويجوز وسواء قدر على تخليصه ام لا لانه
باق على ملكه وكذلك يجزئ عتق عبده المرهون او الجاني عن ظهاره لبقاء كل على

بكل ان معتقا نصيب الاخر فكمل
بعتقه

قوله ان افتديا عائد للجاني والمرهون
الافتداء اي ... الجاني
ملا ... او اعتق عليه ...
بلوغ ... ان ... الخ

ملكه وكذلك يجزئ عتق عبد له المرهون او الجاني عن ظهاره ايفاؤه كان على ملك صاحبه لاكن بشرطه وهو جواز العتق ابتداء اي يعتقه الراهن برفع الرهن او اعطاء من ليس العدواني برفع ارش الجناية او بحلف الجني عليه حقه في ذلك وما ذكر ما في المغصوب يجوز مطلقا واما المرهون والجاني لا يجوز عتق كل ابتداء لا ان اعتقه مطلقا هو ظاهر صنيع المواق ومن ضرورة جبيعته فيه حذف مضاف اي ومن ضرورة التي في الكلام مع صاحب العيب دون العيب نفسه ثم ان خبيصه اما حال او نعت مقطوع وذلك على ان من ضرورة خبر بالرفع وان كان بالجر بهو صفة لهم وبلزم على الوجه الاول مجيء الحال من النكرة او من مقطوع نعت النكرة وكلاهما قليل وعلى الثاني حذف القائم وابقاء المقام اليه على جره وغير شرطه وهو قليل ايضا والشرط المفقود هو المقام اليه بقول ابن مالك
• وربما جروا الذي ابقوا كما • قد كان قبل حذف ما تقدما •
• لاكن بشرط ان يكون ما حذف • مماثلا لما عليه قد عطف •
وأقطع ومرح واذن يعني ان الاعتق في ظهاره عبدا مقطوع الانملة فانه يجزئ ولو كانت الانملة من الابهام والانملتان بمنزلة الانملة في العبد بمفهوم اصبع فيما مر وكذا يجزئ عتق العبد المجروح اي المقطوع الانملة والاذن حيث لم يوعبه ونص في المدونة على ان مقطوع الاذن لا يجزئه اهـ والجرح بالراء المهملة وعتق الغير عنه ولو لم ياذن ان عاد ورضيه يعني ان من اعتق عبدا عن غيره ان ظهاره فانه يجزئه وسواء اذن المظاهر لمن اراد ان يعتق عبده عنه في الشرط اي يكون المظاهر قد نوى عند الكفارة ما حصل منه العود اي نوى وطء المظاهر منها او وطئها بالفعل وبشرطه اي ان رضي المظاهر بالعتق الذكور ما لم يحصل منه عوده او لم يرض بالعتق بان ذلك لا يجزئه الا ان يكون عن نيته بالعود كابن لنعذر الرضى منه وقوله ان عاد اي

قوله ومرح ... انه قال تت اي اراد واعرج عارض بمفهوم فقطع انه نبه العامل واجرة عارض ... ولا ارا ... ضرا ... بمفهوم الشافعي ... المعتبر بمفهوم الشافعي بدليل ما ... الفاضل ... هـ

أي كان عامدا قبل العتق ورضي ولو بعد العتق وقوله اي عاد شرطها فيما قبل المبالغة وما بعدها وقوله ورضيه شرط فيما بعد ما لا فيما قبلها وكره الخصي ونحوه اي بصلي ونحوه اي ويكره عتق الخصي مع الاجزاء واعتق تفصيل زيادة منفعته ومثل الخصي المجبوب وقيل عليه نقيضهما بكفارة الظهار ويجب بعد اي فيه اي تكون مما جرى بالاسلام وعقل الصلاة والصوم اي عقل ان ذلك من الفرض بان بلغ حد التمييز وان لم يبلغ حد الاحتلام لانه حينئذ يقدر على الكتب والتعلم وقبل الانه يكون حينئذ مصليا حقيقة وذلك انه انما هو مصلي قبل التمييز باسلام ابيه ثم لعجم عتق وفيه الاداء او منزلة ثم وقع في الكلام على الثاني من انواع كفارة الظهار وهو الصيام والضمير في قوله عنه يرجع للعتق المتقدم ذكره والمعنى ان المظاهر اذا عجز عن الكفارة بالعتق وقت اداء الكفارة اي اخراجها فانه يصوم حينئذ شهرين متتابعين لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا وانما اوتي بقوله لا اداء وان فهم من قوله لعجم لاجل قوله وان ملك محتاج اليه لكمرض او منصب والمعنى ان المظاهر اذا كان في اول وقت الاداء ملك عبدا وكان عنده ثمنها او ما يباع ويشترى منه وكان عبدا ابن او غيره ذلك وهو محتاج الى ذلك لاجل مرض او لاجل منصب او مسكني مثلا لا فضل فيه بانه يلزم العتق ولا يجزئ الصوم حينئذ وليس خبر مقيس معنى عاجز متقابلة بقوله لا اداء او ملك رقبة ظاهر منها يعني ان من ظاهر من امته وهو لا يملك غيرها وفي مثله كفارة الظهار فانه لا يجزئه الصوم ويلزمه ان يعتقها عن ظهاره لما بان ان وجها بعد الحق بين حليته من عتق كفارة فان قلت قد تقدم ان الكفارة لا تجزئ قبل العود والعود العزم على الوطء او مع الامساك ووطء من قبل الكفارة ممتنع فلنقل ... جيا ...

قوله جياب اخ مثله ... زمال الشيخ ... ولا يجزئ ... ما جلب ... والذي ابن عمر ... ذلك ... قبل العمر ان يعض الناس ... المسألة قال انما يجعلها ... ما ... من ... التعقيب بان عتقها كذلك مثلا ... بالعزم على وطئها ... لكها منافض لعتقها ... الشرط ... وجياب ... بان الملك ... لعتقها ... الفارق ... والملك اللازم للعزم على الوطء وما بني على العتق ... تفرع الشرط على الشرط ... التناقض اتحاد الزمان هـ منه

171

قوله وكره الخصي الشارح ... حكم المجبوب والخصي كذلك ... معناه لا يجزئ بل يجزئ غيره كراهة ... بانه كيف يكره ما قرر ... لا التشبيه لا ... ما قرر فيما ... او معناه لا ... ح

قوله زيادة منفعته ان ... فيما ... او لم يذكر ... الخصي ... التصغير ... لعدم

كذا في المدونة ولابن القاسم في الموازية ما ... ان العتق يوم العود ... يوم الوجوب هـ

كما اذا كان مثله لا يخدم لنفسه هـ

قوله وإن كان حرام... ليس العزم حراما
لأن العزم من أعمال القلوب هـ

بأن العزم على الوطء وإن كان حراما فعوده ونحوه لابن عمر أن يفسد له كيفما
اجزاه عتقها وسواء عجز عليه وطئها فان نوى عودته للوطء فتجب
كفارته وإنما يجزئ منها ان لا يعلم ما للمسألة وبه جاء عن اخيه اللخمي منهما
أي العود ليس بشرط في وجوب الكفارة **صوم شهرين بالهلال** منوي لجميع
لعجز بعتق يعني انه اذا عجز عن عتق الرقبة وقت اداء الكفارة فانه يلزمه
ان يصوم شهرين بالهلال اذا ابتدأ من اول الشهر وسواء كان كاملا او ناقصا
منوي التتابع والكفارة بعني انه اذا كفر عن ظهاره بصوم
شهرين فانه لابد ان ينوي تتابع الشهرين ولابد ان ينوي ايضا بصومه
الكفارة عن ظهاره ويكفيه ان ينوي ذلك في اول ليلة من الشهر وكذلك كل
كفارة واجبة فانه لابد ان ينوي بصومه التكفير عن تلك الكفارة **وتمم**
الاول إن انكسر من الثالث تقدم انه اذا ابتدأ الصوم من اول يوم الشهر
فانه يصوم الشهرين بالهلال سواء كانا كاملين او ناقصين واما اذا ابتدأ
الصوم في اثناء الشهر الذي ابتدأ فيه الصوم ويصوم الشهر الذي بعده بالهلال
ثم يكمل الاول المنكسر من الشهر الثالث فلو صام من المحرم عشرة ايام فانه
يصوم صفر بالهلال سواء كان كاملا او ناقصا ثم يكمل من ربيع الاول ما
بقي وكذا لو صام صفر تسعة وعشرين ولو صام ضحى الاول ثم صح ثم هل في الثاني
ثم صح كملهما ثلاثين ثلاثين وسواء في ذلك الحر والعبد **وللسيد المنع**
إن أضر بخدمته ولم يؤد خراجه يعني ان العبد المظاهر اذا اراد
ان يكفر عن ظهاره بالصوم فلسيده ان يمنعه من ذلك ان كان العبد يضر
في خدمة سيده بسبب صومه ان كان من عبيد الخدمة او لم يؤد خراجه اذا
كان من عبيد الخراج فاو بمعنى الواو وبمعنى او خلافا لـ تت في جعل عليه
كلا منهما وحصل بالصوم ضرر في احدهما بل المنع **وتعين لا الهدي**

قوله وتعين الخ قال الشيخ احمد زروق الخ قوله وللسيد المنع عن قوله وتعين
الهدي كان احسن لانه اذا حكم بالتعين فهو اذا كون للسيد المنع ام
بهو كالتقدم عنه هـ

ابه

قوله لمن يعني ... بالصوم
اي صوم يعني ... على المعين
لا الهدي ... هـ

قوله ... بعينه عن ... لمنع
للسيد ... على ... عبده
... منه

اي وتعين التكفير بالصوم لا الهدي وسواء كان التكفير عن ظهار او غيره وحيازة
في المكاتب ولكن بالصوم وانما يتعين الصوم حيث قدر عليه او عجز ولم ياخذ
له في الاطعام فانه يتعين عليه في مثل هذا الذي اذا قدر واما اذا لم يقدر فلا
يتعين في حقه الصوم **وتعين** اي وتعين الصوم لا الهدي اي
بالنظر للعتق واما اذا عجز الا الاطعام فانه يصح منه اذا لم يضر سيده
صومه بخدمته اي انظر **ولم يحول بالعبد وفي التجريد عتق من تلك**
لعتق صغير يعني وكذلك يتعين الصوم في حق من ظاهر من زوجته
وفي التجريد عتق من يملكه لمن لا يبلغ عن ظاهر او ممن يصوم وفلان عليه
زوجته وهو لعبد بالعبد ومن ملك الكفارة فانه يتعين في حقه الصوم اذا بيع
العتق عن الظهار في العتق بل عن اليمين وفي علمنا ان من ظهر للرقبة اي لكون
مدركة للظهار **وان ايسر فيه تمادى** يعني ان من لم يجد الصيام
لعجزه عن عتق الرقبة اذا شرع في الصوم ثم ايسر بعد ذلك وقدر على العتق
فانه يتمادى على الصوم ولا يرجع للعتق اي لا يلزمه الرجوع حيث صام ما له
بال كالثلث واما ان صام كاليومين فانه يستحب له الرجوع كما يأتي **وبعد تمادى**
تمادى اي جاز له وليس له ان تمادى وجوبا ومن انه لم يصم صومه ولا تعين
في حقه اعتاق رقبة ولو لم يكن من صومه الا يوم واحد لتقدم ان العتق
في حال الظهار وقت اداء الكفارة وموضع ايضا صومه ذهب بان ابتدأ وصح
لانه موسر فيجب عليه الصوم والي من الظهار بقوله **الا ان يفسده ولو بغير**
العتق في كاليومين يعني ان من قدر على العتق في اثناء الصوم
يتمادى منه وهو بان يكون قد صام ما له بال وان كان قد صام اليومين ونحوهما
فانه يستحب له الرجوع الى العتق كما في المدونة وهو الصحيح وفي اليوم باتفاق
ومثله كفارة القتل بخلاف اليمين لعظم اثرهما **ولو تكلف المعسر جاز**

ومعنى تعينه على العاجز انه يطالب به
حيث قدر عليه فلا انه يحج

١٧٩

اي في اثنائه في اليوم الرابع كما يأتي له
ما يدل عليه

قوله تمادى اي وجوبا كما يعين الفقراء
قال الشيخ ... الشيخ اي لم يصم
بعينه لانه ... كما للمدونة
وفي نقله ... هـ

كالثلث اثر

قوله ولو تكلف المعسر جاز ... في اي
الحاجب وفي التوضيح ... اجزا
كان احسن ... تبع القرافي وهو
الظاهر لقوله التكليف الممنوع هـ بلغ

اي ... يرجع ... العتق ... الصوم ... ايضا
... الصوم

يعني أن المظاهر المعسر إذا تكلف العتق بأن تداين واشترى رقبة فإنه يجزئه عن ظهاره ونظيره من مرض التيمم فتكلف الغسل أو من مرض الجلوس في الصلاة فتكلف القيام فيهما ومعنى جاز مضى لأنه قد يكون حراما كما إذا كان لا يقدر على وفاء الدين ولا يعلم ربّه بالعجز عنه وقد يكون مكروها كما إذا كان بسؤال لأن السؤال مكروه لكن ومحله إن كان السؤال لغير الزكاة إذ السؤال أعطي إن لا وانقطع تتابعه بوطء المظاهر منها أو واحدة ممن فيهن كفارة وإن ليلا ناسيا تقدم أن الصوم يجب تتابعه وذكر هنا أمورا تقطع تتابع صومه والمعنى أن المظاهر إذا وطئ المظاهر منها فإن ذلك يقطع تتابع صومه ويستأنفه من أوله وسواء وطئها ليلا أو نهارا عامدا أو ناسيا جاهلا أو غالطا وأما إذا وطئ غير المظاهر منها فإنه لا يبطل صومه ليلا ولو عامدا أو نهارا ناسيا ويلزمه فيه أنه عند قوله ووطئ وتنسيا ومثل وطء المظاهر منها في قطع الصوم وجوب ابتداؤه ما إذا كان له أربع زوجات مثلا ظاهر منهن بكلمة واحدة وقد مر أنه تجزيه كفارة واحدة لأن عليه حكم المرأة الواحدة فإذا وطئ واحدة منهن ليلا أو نهارا أو غالطا أو ناسيا فإن ذلك يقطع تتابع صومه ومثل الوطء مقدماته على المشهور كبطلان الإطعام التشبيه في قطع تتابع الصوم يعني أنه إذا وطئ المظاهر منها أو وطئ واحدة ممن فيهن كفارة في أثناء الإطعام فإن ذلك يبطل إطعامه ولو لم يبق من الإطعام مسكين واحد وأما وطء غير المظاهر منها فإنه لا يبطل الإطعام سواء كان الوطء ليلا أو نهارا أو عمدا بل الانقطاع في الصوم لمنافيته وجوب تتابعه وفي الإطعام بإبطاله الصوم وهو فيه لا يشترط وبفطر السفر يعني أن المظاهر إذا كفر بالصوم ثم إنه سافر في أثناء صومه سفرا تقصر فيه الصلاة فأفطر فيه فإن ذلك يقطع تتابعه لأنه متعلق بالاختيار

أي ضرورة

فيستانف

قوله أو واحدة ممن فيهن كفارة صوم عطف إطلاق على الظهار الجماعي فإن قلت أو واحدة من الجماعة معطوف على المظاهر منها فيلزم التكرار أي تكرار قوله أو واحدة إلخ مع قوله المظاهر منها قلت نعم لأن فيه عموما لا يحتوي الأول أو يقال ربع فيه بذكره

أقول معلقا على المتن التتابع

*

فيستانف الصوم من أوله ولا إطعام يعني أن المظاهر إذا مرض المظاهر أو بمرض هاجه لا إن لم يهجه يعني أن تتابع الصوم ينقطع بسبب المرض الذي حركه السفر وأفطر فيه لأنه معلل ذلك بالاختيار وأما إن حصل له المرض بغير سبب السفر فإن ذلك لا يقطع تتابعه ويبني على صومه إذا صح على المشهور بقوله أو بمرض أي أو بفطر مرض هاجه أي حركه السفر لأن شفقته أنه لم يهيجه بأن ملحه بنفسه أو لم يحصل فيه إضرار فإن الإبتداء أن من الهياج ليس من السفر ويجزئه يعني حمل الفطر عن قوله لأنه يقال هاجه لم يهجه وإن هاجه لم يهيجه ثم شبه فيما لا يقطع في الظهار ما لا ينقطع في غيره كالقتل والصوم النذر المتتابع بقوله كحيض ونفاس يعني أن المرأة إذا لزمها صوم يجب تتابعه ككفارة قتل أو النذر ثم حصل لها حيض أو نفاس في أثناء الصوم فإن ذلك لا يبطل تتابع الصوم بل تقضي وتبني لأنه لا اختيار لها فيه وإكراه وظن غروب ابتداء الفطر بكل منهما لا يقطع التتابع ولو في الفطر ليس في بقاء الليل ومثله من ظن أن غربت الشمس ثم اتضح خطأ الظن الكمال وإنما لو أفطر شاكا في الغروب فإنه كمن أفطر متعمدا وفيها ونسيان أي وفي المدونة لا ينقطع بسبب فطر نسيان بأكل أو شرب أو وطء غير المظاهر منها وأما المظاهر منها فقد مر أنه يبطل ولو نسيانا ليلا أو نهارا وقوله ونسيان أي وفيها لا يقطع النسيان فالفطر بمعنى بالفطر التلفيقي وبالعيد إن تعمده لا جهله وهل إن صام العيد وأيام التشريق وإلا استأنف أو يفطرهن ويبني تأويلان يعني لو صام ذو الفطرة وذات الحجة لظهاره عليه متعمدا الصوم يوم العيد في الكفارة فإنه يبطل صومه لعدم تتابعه وفوات الفور تعلق بتتابع الصوم وأما لو صادف العيد شهري ظهاره جاهلا للفرح أو ظانا أنه في زمن صوم كفارة ظهاره يوم عيد فإن ذلك

فيستثنى مما هنا

*

تبع فيه التوضيح وهو خلاف ما نص عليه أبو عمر إن مرّ أنه حيث لم يستأنف لأنه يبيت الصوم وأن التبييت الذي ذكر حيث مفر عنه ضرر إلقاؤه أنه يلزم عليه النقص إن لم يعد التتابع وليس من أداه بعد القضاء اهـ

*

شرح ابن الحاجب ولو ظن أنها تامة فتعمد الفطر انقطع التتابع التوضيح أو أمسك ثانيا فتعمد الفطر بيوم أفطر فيه عمدا أو خطأ انقطع التتابع لأنه لما عذر بالنسيان صار وجوده كالعدم ولا كذلك من لم يعمد فطر ثانيا كمن عدّ أولا متعمدا أمكن أمضى ابن رشد وهو صحيح

*

نقل أبو الحسن الصغير أن في العتبية تأويلات فقال وهو اختيار أن يصوم طاعة يوم النحر دون يوم التشريق قال ابن يونس وأضعف التأويلات اشتراط صوم يوم الجميع انتهى وعلى هذا أولا قال خليل ومثل أيام التشريق فيه ترك هذا العذر وبعض الضعيف كان أولى اهـ ابن عاشر

١٨٠

يبطل صومه لعدم تتابعه وفي ابن الفرس بتتابع الصوم وأما لو صام العيد في شهري
ظهاره جاهلا للقعدة او عامدا اي في زمن صوم كفارة ظهاره يوم عيد بان ذلك
لا يقطع تتابعه ويجزيه لا يقطع تتابعه ويجزيه او اقلنه بالاجزاء مع الجهل
مع معناه انه صام العيد واليومين بعده وانه قضاها متصلة بصيامه وعليه اي
لم يصم ذلك فانه لا يجزيه ويبتدئ شهري ظهاره ومن اهمه ابن القاسم او الاجزاء
المذكور لا ينقطع بصوم رابع النحر الثالث فيل يبني قضاءه متصلا افصح عن العطم
اذ لا ومن اهمه ابن محمد بن ابي زيد والى هذا اشار بالتاويلين والمراد بالجهل جهل
كون العيد يأتي في الكفارة لا جهل حكمه فانه يبطل التتابع ومشى ابو الحسن على
ان المراد بالجهل جهل الحكم وهو الظاهر قاله الشيخ عبد الرحمن **قلت** وعلى ما
ذكره ابو الحسن يكون جهل العيد اولى بهذا الحكم والمراد بالصوم اللغوي
وهو الامساك لان الذي صومه منه الايام حرام والحرام لا يتقرب والمراد بالرابع
الثالث في اليومين اللذين بعد يوم النحر لانهما محل الخلاف واما اليوم الرابع فلا خلاف
انه يصومه ويجزيه ومراده ايضا له يقطع التتابع اتفاقا **وجهل رمضان كالعيد على**
الارجح اي حكم جهل رمضان كما اذا ظن اي شعبان رجب ورمضان شعبان كالجهل
بالعيد في انه يجزيه ويقضيه ويبني لان الجهل عذر على ما رجحه ابن يونس ولا ابنا ثني فيه
ومثله طاقه والا احتاج لانه صنا يصومه عن مرض فقطعا انما لو علمه لم يجزه
سواء صامه عن ظهاره او شك فيه من مرض وظهاره **وبدا القضاء** يعني
انه اذا لم يصل ما وجب عليه قضاؤه بصيامه من ذلك يكون قاطعا للتتابع وسواء
فعله عامدا او ناسيا ويبتدئ الصوم واوله فقال ابو الحسن ولم يعذره بالنسيان
الثاني كما في من نسي شيئا من فرض الوضوء او الغسل ثم تذكره فلم يفعله فانه
يبتدئ في الطهارة نسي ذلك او تعمده بخلاف ناسي النجاسة ثم راها قبل الصلاة

الحكم انه لا يقطع التتابع الثالث اذ صامهما جهلا واما العيد فيقطعه ولا اشكال لعدم انعقاده

بان جهل عدده

بسبب جهل القعدة

خلاف ما تفيده عبارة المص في قوله

الحكم انه يبتدئ ويبني من اعطى ناسيا الصا من قوله فيها ونسيانا انه متى لم يبيت الصوم بخلاف ما ...

ثم نسي غسلها حتى دخل فيها فلم يذكرها حتى صلى فانه يعيد الصلاة ثم نجعل ازالة النجاسة
اذا قيل باستحباب ازالتها بخلاف الموالاة وتفرع ما يؤخذ منه اعتبار النسيان
الثاني في الموالاة ايضا فيمن صلى الخمس كلا بوضوء ثم ذكر من وضوء منها شيئا وقوله
ويفصل القضاء اي بما يجوز اداء الصوم فيه واما فانه يقطع التتابع واما اذا
فصل بما لا يجوز الاداء فيه وانقضى عنده فانه لا يقطع التتابع كيوم العيد **وشهر ايضا**
القطع بالنسيان تفريع من قال الخ في المدونة اي النسيان لا يقطع التتابع عند
قوله فيها ونسيانا وهو الذي اعتمده المؤلف هناك وهو الذي ذكره هنا وهو قول مالك
ابطال الموازية ومن عملت اي قول مالك في المدونة مفرع على قوله فيها بما شهره
ابن رشد هو مقابل المشهور وليس هذا مثل ما مر في قوله في الذبائح وشهر ايضا
الاكتفاء بنيتها اصلا فوم والوجه فيه **وان لم يدر بعد صوم اربعة عن ظهارين موضع**
يومين صامهما وقضى شهرين هذا تفريع على القول بان النسيان يقطع التتابع فيقطع
والمعنى انه اذا صام اربعة اشهر عن كفارتي ظهار ثم تذكر قبل فراغه او بعده انه افطر
في اثناء ذلك يومين ناسيا ولم يدر موضعهما هل هما من الاولى او من الثانية او احدهما
من اخر الاولى والاخر من اول الثانية مع علمه باجتماعهما فانه يصومهما لا احتمال
كونهما من اول الثانية ولا يجوز ان ينتقل عنهما مع قدرته على اكمالها ويلزمه ايضا
(احدهما من اخر الاولى والاخر من اول الثانية)
قضاء شهرين لاحتمال كون اليومين المذكورين من الاولى او مفترقين **وان لم يدر اجتماعهما**
صامهما والاربعة اي وان لم يدر بعد صوم الاربعة اشهر اجتماع اليومين الذين افطرهما
في اثناء صومه المذكور من افتراقهما فانه يلزمه صومهما لا احتمال ان يكونا من
الكفارة الثانية ولا ينتقل عنها حتى يكملها لانه قادر على ذلك ويلزمه ايضا صوم
اربعة اشهر لاحتمال افتراق اليومين المذكورين والتفريع بقطع التتابع وترك المؤلف
التفريع على القول بعدم قطع النسيان وهو انه يصوم يومين في جميع الصور لاحتمال

قوله وشهر ايضا متعلق بفصل القضاء وراجع الى قوله فيها ونسيانا كما في الحطاب وغيره مصطفى

اي ممن الحطاب لا يعرج عليه ولذلك قال وليس مثل ما مر اي ابن رشد لم يشهر ذلك وانما التشهير عنده في التفريج ناسيا شهره فيما ابن رشد القطع

وقيل مطلقا من اليوم الذي يفرضهما

وعبارة الشيخ احمد وصوم الاربعة لا احتمال ان يكون اليومان من الكفارة الاولى او الثانية وفرقا بعضهما كلاهما

والصواب اسقاطه

وهو المشهور ... التفريع عليه

كونهما من الثانية معتمرين او متمتعين ويقضى تشهيرا لاحتمال كونهما من الاولى وقد يقال
بالدخول في الثانية للفضل ثم تمليك ستين مسكينا هذا هو النوع الثالث
من انواع الكفارة وهو الاطعام وشرطه العجز عن الصيام اي في المستقبل بيأس او شك على ما يأتي
لقوله تعالى فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا يدفع الطعام لكل مسكين مدا
وثلثي مد بمد النبي صلى الله عليه وسلم فيلزمه مع الكفارة الاولى من العدد فلا
يجزئ منها اقل من ستين وهو مذهب الشافعي خلافا لابي حنيفة فإنه يقول اذا اطعم مسكينا
واحدا ستين يوما اجزأه ذلك لان القصد في كفارة الظهار لا ... القصد سد الخلة وقد سد خلة
ستين محققة عند الاخراج ولا كذلك الواحد ستين يوما ولهذا لم يتوقع في الجمع
الكثير من اجابة الدعاء وصلاح من ولي ولو تناهبتها العساكر ابتداء لكانوا
اكثر من ستين ولا تجتمع على واحد وكل ويشترط في العساكر ان يكونوا احرارا مسلمين
لانهم اغنياء بعادة انهم تجب نفقتهم على الاغنياء او البيع او تنتقل عنقهم قبيل بتة
من يلزمه نفقته مسلمين حملا على الزكاة والى هذا اشار بقوله احرارا مسلمين
لكل مد وثلثان اي اقتياتا او غيره مما العيش بعزله البر هو المخرج
منه بالاصالة فإن كان قوتهم غيره تمرا او غيره مما يخرج من زكاة الفطر وهو
الشعير والسلت والزبيب والاقط والذرة والارز والدخن وما اشبه ذلك فإنه
يخرج منه بعدل مد هشام اي بعدل شبع مد هشام قال عياض معناه اي يقال
اذا اشبع الرجل من حنطة لم يشبعه غيرها فيقال كذا فيخرج ذلك ابن عبد
السلام ولا نص فيه عن بعض الاشياخ المعتبر الشبع زاد على مد هشام او نقص
نقل عنهما اهل لوائح من هذا الكتاب قال الباجي الاظهر عندي مثله
من مكيلة القمح كزكاة الفطر ولا يجزئ عرض ولا ثمن ويأتي القيمة وخرجه بعضهم
على اجزاء القيمة في الزكاة ابن عرفة ورد بفهوم التعبير في الكفارة

بعذر

١٨٢

بعذر المغمى وعروض الحيض مراهق وان اغمي الزوجين بعد اجزائه كما قال ابن حبيب
قال بعضهم ولا يجتزئ في هذا ابن القاسم اي غداء القدر ولا احب الغداء والعشاء
يعني ان الاطعام الستين كفارة الظهار غداء وعشاء فإن ذلك لا يجزئ في الاداء ويبلغ
مد ابا هشام واما قوله كفدية الاذى غنائم اليمين لا احب معناه لا يجزئ في
كقوله فيهما ولا يجزئ غداء وعشاء اي لم يبلغ مدين فمعنى لا احب لا يجزئ بدليل
قول الامام لا يجزئ الا ان يبلغ مد ابا هشام وهل لا ينتقل الا ان ايس من قدرته
على الصيام او ان شك قولان فيها وتؤولت ايضا على ان الاول قد دخل في الكفارة
يعني ان اشياخ المذهب اختلفوا في حكم المظاهر اذا اراد ان يكفر عن ظهاره
بالاطعام متى يسوغ له ذلك انه لا يطعم حتى ييأس من قدرته على الصوم فيما
العودة التي توجب الكفارة فإن كان المقام حينئذ مثلا وغلب على ظنه
انه لا يقدر على الصيام الان ولا في المستقبل ولا يكفي في ذلك مجرد الشك ومن قول
ابن القاسم او يكفي في الانتقال من الصوم الى الاطعام مجرد الشك ولا يشترط
الاياس وهذا القول في المدونة ايضا مذهب ابي شعلون الى ابقاء كلامه
القولين على ظاهرهما من غير رد ولا توفيق بينهما وذهب الفقهاء الى رد
احدهما الى الاخر والتوفيق بينهما وصورة التي ايس من الصوم قد دخل في الكفارة
بالصوم وتلبس بالعمل وان الثاني وهو الذي يكتفي بالشك لم يدخل في الكفارة بالصوم
ولا تلبس بها وحينئذ فلا خلاف بين القولين وقوله او ان شك او ينتقل ان شك
فهو عطف على لا ينتقل فهو من عطف الجمل وان اطعم مائة وعشرين فكاليمين
قد علمنا ان القدر في كفارة الظهار معتبر في الشرع وهو ستون مسكينا لكل منهم
مد وثلثان كما ... فإذا اطعم الستين لمائة وعشرين فإن اعطى لكل واحد
نصف الواجب فإن ذلك لا يجزئ الا ان يكمل الستين منهم وينتزع من الباقي

قوله وفيها احب التعليل الاولى فيها ايضا الا ان يقال محمولة على العاجز وبذلك وقع جواب الامام فيها وهكذا حملها غير الاجهوري على الفداء انتهى

الباقين بالفعل عن ذا ان يبين لهم ان الموضوع كفارة وينبغي كما مر في اليمين انه اذا اطعم
بعد العشرة مساكين لعشرين مسكينا ان ذلك لا يجزيه حيثما قال ومكن المسكين
وناقص كعشرين لكل نصف الا ان يكمل وهل ان بقي تاويلان ولذا عدل بين بالفعل عن
لا بقيت لها ان يعين نوع الكفارة من صيام او غيره بل يكفي ان يقول هذا كفارتي
وللعبد اخراجه ان اذن له سيده اي له ولدا او للعبد العاجز عن الصوم في الحال
الاطعام اذا اذن له سيده فيه ولذا كره حتى يتمكن من الصوم في المستقبل اما بعد اخراج
عمل سيده او بتلك بعد خراجه او باذن سيده له فيه والقصد في اخراجه للعذر الثابت
من الاطعام وبهذا التقرير لا يحتاج الى جعل اللام بمعنى على وفيها احب الي ان يصوم
وان اذن له في الاطعام وهل هو وهم لانه الواجب او احب للوجوب او احب
للسيد عدم المنع او المنع لغير له الصوم او على العاجز حينئذ تاويلات
قال مالك في المدونة وان اذن له ان يطعم في الظهار فالذي اراد ان يطعم او اتقى عليه الا الصوم ولا يطعم وان
اذن له سيده والصوم احب الي فقال ابن القاسم بل الصوم هو الواجب
عليه ولا يطعم ان قدر انتهى وقال ابن عبد السلام وتمام مقالة ابن القاسم
حمل جواب مالك على الوهم لقوله قال ادى ما ادى ولا ادري جواب مالك فيها لا وهما
اي لكون الامام يعني ان العاقل ما الذي عن كفارة عن كفارة اليمين بالعبد ما جاب
ينبغي لا يجب والتحقيق في قوله لانه للصوم اي لان الصوم هو الواجب على العبد
المقام وان اذن له في الاطعام او ان احب محمول على الوجوب وللقاضي
اسماعيل ان الاحبية ترجع للسيد اي ان اذن السيد له في الصوم احب الي
من اذنه في الاطعام ومن التاويل حيث كان للسيد كلام في منعه من الصوم
بان اضر به في خدمته او خراجه وهو واضح ولا يجب على السيد عدم المنع
وللقاضي عياض ان الاحبية ترجع للعبد اي بين للعبد اذا اذن له سيده في

الاطعام

لينبوع الاعتراض بان العبد العاجز عن الصوم يتعين عليه اخراجه
الطعام اذا اذن سيده على المشهور

الواو للحال لان ما قبل المبالغة
لا تقبيد ممنوع
لان الصوم هو
الواجب والبيت
المسؤول عنها

اي فيه السهولة وانتهى التوضيح
وابوه

اي خطأ او الحكم
ويحتمل ان ذلك
لكون الامام
الخ ممهلا
احتمالا في
كما قال ابو
عمران انتهى

ان ادخله بحث تقرير شيخنا

الاطعام ومنعه من الصوم ان يحب لعله ان بادنه له في الصوم يقوم لذلك ومن التاويل
حيث كان للسيد كلام ولا يجب على العبد الصوم ولا انه ان الاحبية على بابها
وهي محمولة على العبد العاجز عن الصوم الان لكن يرجو القدرة في المستقبل
واعترض ابن عرفة بانه اذا كان مستطيعا للصوم في المستقبل لزم منه التاخير
والا فلا يؤخر ادبا بتيسير وحكى ابن عرفة اعتراضه على قول ابن القاسم ان الفداء على
الصوم في المستقبل بلزوم التاخير انما هو على قول غيره لا يلزمه ويصح الاعتراض بذلك
والى هذه الاقسام المختصرة اشار بقوله تاويلات ولا اتى عن هذه فيها بحثا وتغييرا في
عن وسطا وفيها ان اذن له ان يطعم في اليمين اخر الاقرب فليس منه شيء اي تعليل
والصوم انبئ عند ابن عبد السلام ذكره في المدونة وكذا ابن الحاجب اثر التي
قبلها كالدليل على صحة تاويل من حمل الاولى على ما اذا منعه من الصيام لانه لا
يشك ان الشيء الذي فيه قلب الامام وجهه الاطعام انما هو عدم صحة ملك العبد
او الشك في ذلك ولا يجزئ تشريك كفارتين في مسكين بان يطعم مائة وعشرين تاويلا
تشريك الكفارتين فيها بان يعطي لكل مسكين الا ان يعطي اغنياء المساكين فيكمل لكل
من وجبت منه وهل يشترط بقاء ذلك بيده ان الاعلى ما مر فقوله تشريك اي بان
يجعل حظ الكل مسكين ماخوذا عن كفارتين وتمام كلامه ان التشريك
وقع في الاطعام والصيام اولى بهذا الحكم لان التتابع فيه شرط معتبر بخلاف
الاطعام وتمام في انتفاء التشريك وقع في جميع افراد الكفارة لانه نكرة في
سياق النفي وكذا حمله الشيخ عبد الرحمان واما الواقع التشريك في بعض افراد
الكفارة كما لو اعطى مائة وعشرين لكل من المساكين لانه نوى في مدين منهما
ان كل واحد منهما عن كفارة فيها انه لا يجزئ ما وقع فيه التشريك بعضه وليس تعدد
في التتابع للشارح بحثي ولا تركيب صنفين بعضهم انه اذا

منه حيثما كان عاجزا عن الصوم
او منعه السيد بوجه جاز الا
بلا يجزئ قاله ح وكذا ح
ولا معنى لهذا التقييد هنا لان
الصوم في كفارة اليمين انما يكون
بعد العجز عن الاطعام والعتق
جس رحمه الله

منه ان لزمه اطعام في كفارة اليمين
عشرين مسكينا لكل نصف لانه
اذا وجب عليه كفارتان هي
كفارتين فلا خرج ما يلزم وعشرين
من الاطعام ما اي وعشرين مسكينا
ما ويلا اي كل من نصيبه عن كفارة
ونصيبه الاخر عن كفارة اخرى ظهار
يمين لزمه اطعام كفارة الظهار
ما يلزم وعشرين مسكينا نصفه من
لكل مسكين وتركه انه الكمال الخ

وعلى تاويل عياض
انتهى التوضيح ولا
بد

اعتق نصف رقبة لا يملك غيرها وصام ثلاثين يوما او صام ثلاثين واطعم ثلاثين مسكينا
عن كفارة الظهار فان ذلك لا يجزئ وليس من التلفيق اطعام ثلاثين مسكينا اثم
ثلاثين ثم الا شعير القيني او خبز وجد لبلدة الاعيشهم وليس منه ابطال بعض
ويغري ثلاثين مسكينا ويعطي ثلاثين مسكينا من اكتابهم **ولو نوى لكل عددا**
او عن الجميع كمل يعني انه لو اطعم عن كفارتين ما كثر ونوى لكل كفارة عددا
من الواجب كما لو اطعم ثمانين ونوى لكل اربعين او لواحدة خمسين وللاخرى
ثلاثين وعين صاحبة كل عدد او اخرج الجملة عن الجميع من غير تفريق بينهما فكل
مسكين بانه يجري ويبني على ما نوى لكل واحدة من المساكين ويكمل لهما ما بقي منها
فيكمل لصاحبة الاربعين بعشرين ولصاحبة الثلاثين بثلاثين ولصاحبة الخمسين
بعشرة ولا يمتنع وعن اخرى فتبطل كمال ما قبلها لان الاطعام لا يتبعض كما نقله
ابن عبد السلام **وسقط حظ من مات** يعني انه اذا نوى عن كل عددا فنقضا
او مختلفا فماتت واحدة منهن او اكثر فان حظ من مات منهن يسقط وليس له ان يجعل
حظها لغيرها فيما لو نوى لكل من ثلاث خمسين وللمبتدئة ثلاثين سقط حظها
وكمل للثلاث عشرة عشرة ولو نوى للمبتدئة ستين وللبواقي اربعين اربعين سقط
ما للمبتدئة وكمل للثلاث عشرين عشرين **ولو اعتق ثلاثا عن ثلاث من اربع لم**
يطأ واحدة حتى يخرج الرابعة وان ماتت واحدة او طلقت يعني ان المظاهر
اذا لزمه اربع كفارات لكل واحدة كفارة ثم انه اعتق ثلاث رقاب عن ثلاث منهن
ولم يعين فيهن ولم ينو عن كل واحدة شيئا معينا فانه لا يجوز له ان يطأ واحدة
منهن حتى يكفر عن الرابعة ويجوز ان يكفر فيها اما بعتق او بصيام شهرين ان عجز عن
العتق او باطعام ان عجز عن الصوم ولو عين العتق او غيره عن واحدة حل له وطؤها
من غير تعيين ولما كان ينشأ عن اللعان تعرض للملاعنة من بدل كما يفعل

الظهار

التلفيق

قصور إذ المسألة منصوص عليها في ابن عرفة

ومثل إن لم يعين

في العدة

الظهار معلقا فاصب تعقيبه به فقال

باب

ثم ذكر سبب اللعان وما يتعلق به وهو لغة البعد يقال لعنه الله اي ابعده من
رحمته وكانت العرب تطرد الشرير المتمرد لئلا يؤاخذوا بجرائره وتسميه لعينا واشتق
من اللعنة في خامسة الرجل ولم يسم غضبا في خامسة المرأة تغليبا للذكر ولسبق
لعانه وكونه سببا في لعانها ومن جانبه اقوى من جانبها لانه قادر على الابتداء
دونها واصله ما في الصحيح من ابن عمر وغيره بقوله حلف الزوج على زنى زوجته
او نفي حملها اللازم له وحلفها على تكذيبه ان اوجب نكولها حدها بحكم قاض
وخرج بقوله اللازم الحمل غير اللازم له فانه لا لعان فيه كما اذا اتت به
لاقل من ستة اشهر من يوم العقد وكذا اذا كان الزوج خصيا وخرج بقوله
وحلفها الخ ما اذا حلف ونكلت ولم يوجب النكول حدها كما اذا اغتصبت فانه
لو لم يثبت الغصب بلا لعان عليها واللعان عليه وحده وخرج بقوله بحكم
قاض لعان الزوجة والزوج من غير حكم فانه ليس بلعان شرعي ولعل المؤلف
بلا حكمه جعله الزوج فقال **انما يلاعن زوج** اي لا سيد وسواء كان الزوج حرا
او عبدا دخل بها ام لا ويشكل على الحصر ما وقع لابن عرفة ان اللعان
يكون في شبهة النكاح وان لم تثبت الزوجية الا ان يقال لما كان الولد
لا يلحق به وانما يعتبر كان في حكم الزوج واغتفر الشيخ ذلك التقليب قوله وصح
بالف او وهو صبي حين الحمل من دخل في كلامه العنين والهرم ولا خصي والمجبوب
والخصي بقسميه وهو كذلك في الجميع في المدونة والعتبية واما الحمل بلا لعان في
المجبوب كالحجاب ويأتي في كلام المؤلف ذلك واما الخصي ففي المدونة اما الفقه
على ان المغربي كما يأتي في العدة وللسفر ابي يلاعن المجبوب والخصي اذا انزلا
كعنين مما يحتمل ان المؤلف اراد **وان فسد نكاحه او فسقا او رقا لا كفر** يعني

كيف يحتمل بان الفرابي سوى بين الخصي والمجبوب
في الحكم والمعلم بسوينهما اذ ذكر فيما يأتي ان المجبوب
لا يلاعن كاملا ولا شواذ ل... ما يلحق به الولد

تنبيه بقوله وثبت الغصب بلا لعان عليها ... ان لم يثبت ... نكولها حد ... راجع ...

زاد ابن عرفة ... بحكم الافراد ... عليه

بقول ... زوج حقيقة او حكما

مثل في ... يلحق به الولد ...

بالغ ... رانقل ... ومسح في التوضيح ... في القول ... رحمه الله

ان اللعان يكون في النكاح الفاسد الذي لا يفسخ ان وجد عليه بحال كالصحيح لثبوت
النسب فيه ويكون ايضا في الذي وجب العاقد فيه والذي فيه وانما الزوجان الكامل ان فانه
لا يتجه منهما [illegible] جاء في البيان ورضوا بان حكمهما حكم المسلمين
و[illegible] المثل يلاعن اليهودية والنصرانية قال في الجلاب لاكن لعانه
لنفي الحمل والولد لا للرمي ولما كان للعان اسباب او شروط ثلاثة اشار الى اولها
بقوله ان قذفها بزنى صحيح لا تغتفر [illegible] كما يعتد فيه في قبل او دبر وقد علم
لانه محل [illegible] اما اللعان ولعل المؤلف لم يعبر بالصحيح والوطء لذلك حكمهما
بعد بقوله وتلاعنا اي ان زناها [illegible] ويقول كقوله [illegible] مع رجل
لعانه وقوله في نكاحه متعلق بقذف اي يجب ان يكون قذفه لها في نكاحه
بين ونوازع النكاح من العدة كالنكاح كما يأتي وسواء كان حصول الزنى منها في
نكاحه او قبله كما لو قال لها رايتك تزني قبل ان اتزوجك او قذفها قبل نكاحه
فلم يحد حتى تزوجها وقذفها ثانيا فيلتعن [illegible] حتى من العدة بقذفها او قذفها
ثم تزوجها ولم يقذفها بعد ان تزوجها والا حد اي وان قذفها قبل نكاحه وبعد
خروجها من العدة حد تيقنه اعمى ورءاه غيره وصف الزنى اي زنى متيقن لا عمى
[illegible] كمس [illegible] او اخبار بغير ذلك ولو من غير بقول
الشهادة من اي لغير الاعمى وهو البصير ما يعتمد على شيء ولا يكفي والمراد بالتيقن
الجزم وقوله ورءاه اي الفعل الدال على الزنى لا الزنى لانه لا يرى لانه مغني بل ان
من جرى وجهه ولا يشترط وصف كالشهود بان يقول رايت [illegible] كالمرود
في المكحلة بل يكفي ان يقول رايتها تزني وبعبارة المشهور كما في
التوضيح انه اذا تحقق البصير زناها لاعن وان لم يرها وهو مذهب المدونة وعليه
لو قال تيقنه ولو اعمى لحسن وانتفى به ما ولد لستة اشهر والا لحق به

ما يعتمد عليه الملاعن بالزنى

١٨٥

بان يرجع للعان [illegible] وقوله فلا اي ولو [illegible] اذا اخذ الاعتماد بسببه رؤية
الزنى وما في معناه من العلم فانه ينتفي عنه من ذلك ما ولد لستة او لاكثر من لستة اشهر
[illegible] امر بوطء [illegible] كانها غير [illegible] بوطء العقد وان اتت بولد
[illegible] لدون ستة اشهر لحق به لان العائد انما يكون [illegible] الزنى لا لنفي الولد
ومن اقوال ابن القاسم فيها [illegible] وبلحوق [illegible] الا ان المراد [illegible] وضعه لدون
ستة اشهر وهو [illegible] لقوله [illegible] حكم [illegible] عنها بسبب
كان بعد او [illegible] ايام لا ان يدعي الاستبراء يعني ان ما [illegible]
انه يلحق به لا عن [illegible] لاولد لستة اشهر من الرؤية [illegible]
[illegible] اشهر [illegible] ذلك فانه لا يلحق به وينتفي باللعان
الاول [illegible] ومن [illegible] ستة اشهر [illegible] حكمها
[illegible] ستة اشهر فانه يحمل على انه موجود في بطنها حال [illegible]
وبنفي حمل يعني انه يلاعن اذا [illegible] بنفي حمل [illegible] ام اثير من
غير تاخير للوضع كما سيأتي عند قوله بلعان معجل [illegible] وقال المؤلف [illegible]
[illegible] اشمل للحمل وغيره ولاكن [illegible] الغالب وان مات او تعدد
الوضع او التوءم اي لا بد من لعان الزوج وان تكل [illegible] وان مات الولد
[illegible] او الحمل [illegible] اللعان [illegible] وكذلك
يكفي لعان واحد وان تعدد الوضع [illegible] وكان الاب
غائبا [illegible] وعلم بذلك [illegible] الجميع لانه [illegible] بالزنى
[illegible] فانه يكفي في ذلك لعان واحد [illegible] بكفي لعان واحد ولم
تعدد التوءم كما لو [illegible] بحكم الولد الواحد وما قبله
عند وقوله بلعان معجل متعلق بنفي اي [illegible] الحمل في جميع الصور بلعان

معجل بلا تاخير ولو يوم بغير عذر او اخر بعد ان علم بالحمل والنفساء فيؤخر كالزنى
والولد تشبيه في الاكتفاء بلعان واحد كقوله اشهد بالله لقد زنت
وما هذا الحمل مني او ليس هذا الولد مني وزنت قبل الولادة او بعدها اى انه
ينتفي الولد بلعان واحد اى يكتفى بلعان واحد ان علم بالحمل لنفي الولد او الحمل ففي بلعان
بعد ما بغير وضع يغني اي مما مر
بغير لعان على احد الامور الاول ان يقول انا ما وطئتها من حين
وضعت الحمل الاول الذي قبل هذا الحمل الذي وبين الوضعين ما يقطع الثاني من الاول
وهو ستة اشهر فاكثر فانه يندرج بلعان واما ان كان بينهما اقل من ستة اشهر لكان
الثاني من تتمة الاول الشئ الثاني اشار اليه بقوله او لمدة لا يلحق الولد لقلة او كثرة
فهو عطف على المنفي تقديره او وطئتها بغير وضع الاول لستة اشهر فاكثر واستمر عنها
لاكن وضعت الثاني لمدة لا يلحق الولد فيها بالزوج اما القلة بان اتت به لخمسة
اشهر من يوم الاصابة فانه يعتمد في ذلك على نفيه ويلاعن فيه لان الولد ليس هو
للموطء الثاني لنقصه عن ستة ولا من بقية الاول لقصور المدة عنه بان بينهما
ستة او وطئها بعد وضع الاول واستمر عنها ثم اتت بولد لمدة لا يلحق الولد
بها لكثرتها كخمس سنين فاكثر فانه يعتمد في ذلك على نفيه ويلاعن فيه الثالث 3
اشار اليه بقوله او استبراء بحيضة فهو معطوف على قوله وضع ومعناه انه ادعى
استبراء اما بحيضة بعد وطئه اياها ولم يطأها بعد استبرائه ثم رآها تزني ثم
ولدت ولدا وبين الاستبراء ووضع الحمل المنفي ستة اشهر فاكثر فانه يعتمد في نفيه
على ذلك ويلاعن والحيضة في ذلك تجزي واشار بقوله ولو تصادقا على نفيه الى
ان الحمل لا ينتفي عنه بالتصادق ومن ان الزوج جزم على نفيه فهو في الغنى مقرر
ينتفي الحمل الا بلعان ولو تصادقا على نفيه الا ان تأتي به لدون ستة اشهر
من استثنى من قوله ولو تصادقا فان لا ينتفي الولد الا بلعان ولو تصادقا على نفيه الا

أماكن ينتفي فيها الولد بدون لعان

اي انا ثاني به لدون ستة اشهر من يوم العقد عليها لم يلد بالخمسة ايام فينتفي حينئذ بغير
لعان لقيام المانع الشرعي على نفيه او وهو صبي حين الحمل او مجبوب او ادعته مغربية
على مشرقي اي وكذلك ينتفي الولد بغير لعان اذا كان الزوج حين الحمل صبيا او
مجبوبا لقيام المانع العقلي على نفيه وظاهره سواء وجد المجبوب انزل ام لا
وهو ما في كلام عبد الحميد وكذلك ينتفي منه بغير لعان اذا عقد مشرقي على
مغربية وتولى العقد في ذلك بينهما وليهما وعلم بقاء كل منهما في محله الى ان
ظهر الحمل لقيام المانع العادي على نفيه ولا مفهوم لقوله على مشرقي بل المراد
ان من عقد على من هو على مدة لا يمكن مجيئه اليها مع خفايه وانتفى الحكم في مفهوم مجبوب
وهو الخصي ومفهوم البيضة اليسرى في الشرح الكبير وان لا عن لرؤية وادعى
الوطء قبلها وعدم الاستبراء فلمالك في الزامه به وعدمه ونفيه اقوال الغير في
قبلها يرجع لرؤية الزنى والمعنى ان الزوج اذا لاعن زوجته لرؤية الزنى
وقال وطئتها قبل رؤيتي الزنى في يوم الرؤية او قبله ولم استبرئها بعده الخ ثم
انها اتت بولد يمكن ان يكون من زنى الرؤية فلمالك في الزام الزوج بالولد
بينهما زنا الاكي ان لعانه بلعان ثان انتفى لان اللعان الاول ما كان الا لرمي الحر
لا لنفي الولد وسواء اتت به لستة اشهر من يوم الرؤية او اتت به لاكثر من ذلك
وعدم الزامه به اي بلا تقرانتا للشك وينتفي الاخ في الولد موقوفا ولا ينتفي
عنه باللعان الاول بل ان لاعنه بلعان ثان انتفى وان استلحقه لحق وينتفي 3
الولد عن الزوج باللعان الاول تغليبا لجانب النفي لان اللعان الاول موضوع
لنفي الحد والولد معا الخ ... فعله بمن وقع ... عبارة
والذي في الحصى ان القول الاول يقول ان الولد لازم له اي لا ينتفي عنه اصلا بناء على
ان اللعان موضوع لنفي الحد فقط وعدوله عن عدم الاستبراء رضي عنه باستحقاق

١٨٦

الولد وإن استلحقه فليس له بعد ذلك نفيه وفصل الأقوال الثلاثة ما لم تكن
ظاهرة الحمل يوم الرؤية والبدء أشار بقوله ابن القاسم ويلحق إن ظهر يومها
لأن كلامه يوهم أنه لابن القاسم لا لمالك وليس كذلك بل هو لمالك أيضا وإنما لابن القاسم
فيه الاختيار في قول قال واختار ابن القاسم أنه يلحق إن ظهر يومها لكن أحسن
وليس المراد بظهوره انتفاخه بل تحققه وثبوته وجوده بأن تأتي به لأقل من ستة
أشهر من يوم الرؤية أقلية بينة ولا يعتمد فيه على عزل ولا مشابهة لغيره وإن بسواد
يعني أنه إذا كان يطأ زوجته ويعزل عنها ثم ظهر بها حمل أو كان يطأ ولا
يعزل إلا أنه لم ينزل ولد الابنه أتت به فليس للزوج أن يقول ما هذا الحمل مني معتمدا
في نفيه ولعانه على العزل لأن الماء قد يسبق أو يخرج منه وهو لا يشعر ويقول ما هذا
ولدي معتمدا في نفيه على عدم المشابهة لأن الشارع لم يعول عليها في هذا الباب
ولو كان الولد أبيض وأبوه أسود أو بالعكس خلافا لابن القاسم ولا وطء بين
الفخذين إن أنزل ولا وطء بغير إنزال إن أنزل قبله ولم يبل يعني أن الزوج
إذا كان يطأ زوجته بين فخذيها وينزل مع ذلك ثم إنها أتت بولد فليس له أن ينفيه
ويلاعن فيه معتمدا في ذلك على الوطء بين الفخذين لأن الماء قد يسبق فيدخل الفرج
فتحمل منه ومثله الوطء في الدبر وكذلك إذا وطئ زوجته أو لاعب أو أمته
وأنزل ثم وطئ زوجته الأخرى ولم يبل فيهما والحال أنه لم يحصل منه بول بين الإنزال
والوطء الثاني الذي لم ينزل فيه فحملت زوجته الثانية فليس له أن يقول ما هذا
الحمل أو ما هذا الولد مني معتمدا على عدم الإنزال في الزوجة الثانية لاحتمال أن يبقى
شيء من مائه في قناة ذكره فيخرج مع الوطء وأما إن كان حصل منه بول بين الإنزال
والوطء الثاني الذي لم ينزل فيه فحملت زوجته من الوطء الثاني فله أن ينفي الولد
ويلاعن فيه معتمدا في ذلك على عدم الإنزال لأن البول لا يبقى معه شيء من الماء ولاعن

في الحمل مطلقا من زنا شرع فيه بيان الرمي الذي يذكر فيه اللعان لنفي أو رؤية
والمعنى أن اللعان لنفي الحمل لا يتقيد بزمن فيكون المرء له في العصمة أو مطلقة كان
الطلاق بائنا أو رجعيا في تمام العدة إذا كانت حية أو ميتة اللهم إلا أن يجاوز
أقصى أمد الحمل فإن الولد لا يلحق به حينئذ ولا يعارض هذا قوله فيما مر أو لمرأة لا يلحق فيها
الولد لغيبة أو كصغر أنه لا يلاعن لأن ما هنالك زوجية معه وهنا ليست في العصمة
وفي الرؤية في العدة وإن من بائن يعني أن من طلق زوجته ثم ادعى أنه رآها
تزني وإن كانت الرؤية وقعت في العدة سواء كانت مطلقة بائنا أو رجعيا فإنه
يلاعن ولو انقضت العدة لأن عدة الطلاق البائن من توابع العصمة وأحرى لو
رمى في العصمة وإن كانت الدعوى بعد ما انقضت عدتها فإنه لا يلاعن بقوله وفي
الرؤية أي لا غير بسبب أو لأجل دعوى الرؤية للزنى وقوله في العدة صفة للرؤية
فمتعلقه يكون تماما أي الرؤية المدعاة في العدة أي إنما يلاعن إذا ادعى في العدة أنه
رآها والمسائل ثلاث إحداها أن يدعي في زمن العدة أنه رآها فيها وهذه يلاعن
فيها وبعدها الثانية أن يدعي بعدها أنه رآها بعدها وهذه لا يلاعن الثالثة أن
يدعي بعدها أنه رآها فيها وهذه لا يلاعن فيها أيضا وحد بعدها كاستلحاق الولد
يعني أن من طلق زوجته طلاقا بائنا أو رجعيا وانقضت عدتها ثم إنه قال
رأيتها تزني فإنه يحد وكذلك إذا استلحق من نفاه بلعان لأنه كذب نفسه فيما رماها به
ويلحق به وقوله إلا أن تزني بعد اللعان مخرج مما قبله يعني أن الزوجة
إذا زالت عفتها بأن زنت بعد اللعان فلا حد على الزوج إذا رماها بزنى بعد العدة
أو استلحق الولد بعد أن لاعن فيه لأنها قد عيبت فلم يحد له حتى زنى المقذوف و
تسمية الزاني بها وأعلم بحده أي وحد للأجنبي مع اللعان للزوجة في تسمية
الزاني بها كقوله رأيتها تزني بفلان ولا يخلصه من الحد له لعانه إذا انعدم

كذا قال عبد الحق واعترض الهوري وقال إن الزيحف... انما هو اهل اللعان بسائه الى الاعى ما قاله عليه الامام... لا الحمل وعليه فيسقط توقفه اى عدم سل يلحق به الولد... لا انزاله المعى انتهى والاعى وذا لله كلام هو

وقال ابو عمر اذا اسقط عنه اللعان لانه قد حد لقذفه فيبين حمل فيه كل حد ثبت
مثله من قيام به وهو لم يقم ولو لم يعم لاحد وكعباد اللعان كقوله رأيت رجلا
يزني بها وقد اعلم من سماه يحد بان يقال كان قذفك بلا ما انفذ لانه يعتق
او يعمو الاراذل اليمين ولو بلغ الامام على المشهور وحكم الاعلام الوجوب
اى يجب على الحاكم ان يعلم من سماه على القول بانه حق ولا دمى وهو المشهور
وقيل نوبان لان كل من قذفهما بعين اى لاعن زوجته ثم يقذفها بما اصابه
او لا وانه لا يحد له وان قيل ما البعى على هذا بتين قالوا به من القذف اذا
قذفه ثم قذف ثانيا وانه يحد له على الاصح قيل العري ما قاله
ابن الكاتب ان امر المتلاعنين كاذب لانا لا ندري من هو منهما بان قال الزوج ما
كنت الا صادقا وانا الآخر ان لعله كان صادقا والقاذف انما حد تكذيبا له وانه قال
كنت صادقا فهو كالقذف البتر ابو حب اى يحد ثانية اخرى وقيل ان الملاعن انه
كالبعيد شهود اقامها على قذفه بغلان الاجنبي واحسن بقوله بعدهما اذ ان
قذفهما بامر اخر وبما سواعهم وانه يحد ما لا اول كان يقذفها ثانيا بنفي النسب بعد
ان قذفهما بالزنى والثاني قوله انت زنيت مع كل الناس بعد ان قال لها زنيت مع
فلان او تخصيص لا يزال يتعوذ به قول المولد به منقول بعينه كما قال ابن الحاجب
لان كلا قد يصدق بما اذ قذفها به مع غيره لانه يصدق عليه انه قذفها بما قذفها به
اولا اذ الاخص داخل في الاعم مثل الكل تورث ابني غازي عليه وورث المستلحق
الميت ان كان له ولد حر مسلم او لم يكن وقل المال يعني ان الاب اذا انفى ولدا
ولا عن فيه ثم مات الولد عن مال ثم استلحقه ابوه بان الاب يحد ويلحق به الولد ثم
بين هل ان يكون للولد الميت ولد حر مسلم ولو انثى يشاركه الاب في سدس المال او
لم يكن له ولد كذلك بان عدم راسا او وجد لا على الصفة بل عبد او نصراني ولا كان قل

سوى ان قوله في الاستلحاق ورثه... ان ورثه ابن الكاتب عبارته التي... اول وانه قوله يشاركه الاب في سدس المال بانه لا معنى له لان الاب...
ان انه وحاز المال بالتعصيب وان كان مع اخي ابن ابي اخذ السدس خاصة
وان كان مع بنت او بنتا ابي اوصلت في الصحاح اخذ السدس بالفرض والباقي تعصيبا
يعني بالتعصيب اه والصواب ان يقول يشاركه الاب في سدس المال او نحوه
كاتبه

المال

عن اعيد ان امر الابعد فلى امر امينا بعد حفوف الفرائض لاجل ما قال ... ولد الميت ...
... المال الذي يجوز المستلحق او الباقي بالتعصيب حيث ... وقيل ... النعمة ...
بعتق الرقبى ... عن ابن علي الى التعصيب ...
ما الله ... ما لابن غازي نقل كلام ... والله ...

المال الذي يحوزه المستلحق او الباقي بالتعصيب حيث ايقاع النعمة كما ذكره
ابو اسحاق الاحوج ومن تبعه اخذا ابن عبد ... قال المؤلف والذي ينبغي ان تتبع
النعمة فقد يكون القدر كثيرا فينبغي ان لا يتهم ولذا كان للميت ولد وقد يكون
المال كثيرا فينبغي ان يتهم وان لم يكن له ولد اه بقوله وورث المستلحق بكسر
الحاء المستلحق بفتح الحاء الميت ان كان له اي للمستلحق بالفتح ولد او ولده
ولو بنتا على ظاهر ما في توزيع المؤلف في التنقيص والحج بعدم الاطلاع ما نظر في ابن غازي
وانظر نقضه وما زيد عليه في الشرح الكبير ولما قدم انه لابد من تعجيل اللعان
بنفي الحمل والابد للموضع خوف انفشاشه بقوله بلعان معجل تكلم على ما
يمنع اللعان في الحمل وبنفي الحمل فقال وان وطئ او اخر بعد علمه بوضع او حمل
بلا عذر امتنع يعني ان الزوج اذا اقر انه وطئ بعد رؤيته او علمه بوضع
او حمل او اخر لعانه بعد علمه بوضع او حمل اليوم واليومين بلا عذر في التاخير امتنع
لعانه في الحد للمحصن ويلحق الولد ويعتبر زوجة محصنة او كتابية ومن للمحصنة
ولسيرى العذر تاخيره لاحتمال كونه ريحا فينفش خلافا لابن القصار والمانع في
الحرية الوطء لا التاخير ولما انهى الكلام على حكم الملاعن والملاعنة وعلى ما
يعتمد عليه الملاعن في لعانه شرع يتكلم على صفة اللعان فقال وشهد بالله
اربعا لرأيتها تزني اعلم انه تارة يلاعن في رؤية الزنى وتارة يلاعن
لنفي الحمل والكلام الان في الاول والمعنى ان الزوج اذا لاعن في رؤية الزنى
بان قال رأيتها تزني فانه يقول اربع مرات اشهد بالله الذي لا اله الا هو لرأيتها تزني
يقول ذلك في كل يمين قال ابن المواز ابن يونس في كل مرة على قوله اشهد
بالله وحكاه ابن شاس والمتيطي ونص بعض الشراح بانه يقتصر على لفظ اشهد
بالله فقط وحكى قول ابن المواز بعدكم وانظر الكلام في هذه المسألة في الشرح الكبير

١٨٩

صفة اللعان

... التوضيح ... ما قاله ...
... وجهته بعد علمه بوضعها ... قوله وطئ او اخر بعد علمه بوضع او حمل ...
... ان الوطء ... امتنع لعانه ...
... محصنة ... اوجه على علمه بوضع او حمل بلا عذر امتنع ...
... انه ابن يونس ... الصرفي ... ابن ... المواعد ...
... الاستثناء بعد واجب ... عليه ... ابن الحاجب ... الكلام ... الموجب ... الرجيم ... ضعيف ...
... ابن المواز ... الشهادات ... واليمين ... بالعزالى ...
قال العيني الاستثناء بدو واجبا ... الاه

او ما هذا الحمل منه يعني ان اللعان اذا كان لاجل نفي الحمل فانه يقول اربع مرات اشهد بالله الذي لا اله الا هو ما هذا الحمل مني عند ابن المواز وهو خلاف مذهب المدونة من انه يقول لزنت وهو المشهور قال في التوضيح انظر فانه لا يلزم من قوله زنت ان يكون الحمل من غيره لاحتمال ان يكون من غير زنا لانه يحتمل انه من وطء شبهة او غصب لا كره وجد ماءه انا نغره ناعليه بان يحلف لزنت لاحتمال ان يكون بينهما النسب والشارع متشوف له ووصل خامسة بلعنة الله عليه ان كان من الكاذبين او ان كنت كذبتها يعني ان الرجل يقول في خامسته لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين او ان كنت كذبتها اي كذبت عليها يعني انه مخير والاحب لفظ القرءان وقد اعتقل لسانه قبل اللعان وهو حي زال العذر فيه انتظر ثم ان قوله ووصل الخ متعلق بمحذوف اي بشهادته الاربع وقوله بلعنة الله صفة لخامسة وهي صفة كاشفة اي بمعنى الخامسة التي هي لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين لا متعلقة بوصل او حال منها اي خامسة كائنة بلعنة الله عليه الخ وهذا يوافق ما في الرسالة ومختار الجلاب والحفيد من انه لا يأتي بالشهادة في الخامسة وهو المذهب واشار الاخرس او كتب فيهما يلاعن الاخرس بما يفهم منه من اشارة او كتابة وكذلك يفعل في قذفه وكذا يفعل في ايمانه وما يتعلق بها من نكول وغيره وتكرر الاشارة او الكتابة كالنطق كما هو الظاهر ولو انطلق لسانه فقال لم ارد ذلك لم يقبل منه وشهدت ما رءاني ازني او ما زنيت تقدم الكلام على صفة لعان الزوج والكلام الان على صفة لعان المرأة لاجل انتقال لعان الرجل وتقدم ان الرجل اذا لاعن في رؤية الزنى يقول اشهد بالله لرايتها تزني وتقدم في ذلك بان تقول اشهد بالله الذي لا اله الا هو على ما هو ما رءاني ازني تقول ذلك كل مرة او تقول ما زنيت في رد ما لا يأتي في نفي الحمل وما عنا هنا هو لمذهب المدونة من انه يقول في اللعان

قوله متعلق بمحذوف

١٩

بيانا لها خولفت فاعدة الدعاوي في خمس مواضع يقبل فيها قول القائل احدها اللعان يقبل فيه قول الزوج لان العادة ان الرجل يبغي عن زوجته العوائد ... على ... بالمباشرة ... الشرع ... قول ... الامناء في التلف ليبان ... الشارع قبول الامانة ... قول الغاصب في التلف مع يمينه

١٨٦

لنفي الحمل لزنت وهو خلاف ما مشى عليه المؤلف من انه يقول فيه ما هذا الحمل مني كما هو المطابق لقوله تقول ما هذا الحمل منه او لقد كذبت فيهما ثم ضمير التثنية في يرجع لقوله لرايتها تزني او لزنت فتقول في ذلك تقول في كل مرة اشهد بالله الذي لا اله الا هو لقد كذب وتصل خامستها بغضب الله عليها ان كان من الصادقين وضمير التثنية ان يرجع الى لعان رؤية الزنى والى لعان نفي الحمل وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين يعني ان المرأة اذا التعنت تقول في خامستها غضب الله عليها ان كان زوجها من الصادقين فيما رماها به وغير لفظ ان كان بعض الجلاب وفي المدونة انه يصح ان اتت بغضب بالفعل وبالفعل وان قيل لم خولفت الفاعلة في اليمين هنا وفي القسامة لان الزوج واولياء المقتول مدعون والفاعلة انما جعلت اذ المدعى عليه قيل اما الملتعن فانه مدع ومدعى عليه ولذلك يجعل هو البادئ ويبرأ باليمين لانه لما قذفها صار الشرع فيه ما احتاج لذلك ان يجعله اذ هو حارص مدعى عليه الحد واما اولياء المقتول فهم مدعى عليهم حكما لانه كان من بجنبه القودية ان المدعى عليه من ثم قوله بمقصود اواصل وهم كذلك اذن ثم قولهم باللوث واوجب اشهد واللعن والغضب يعني انه يجب على كل واحد من المتلاعنين ان يقول في كل يمين اشهد بالله فلو ابدلها بأحلف او اقسم ونحوهما لم يجزه وكذلك يتعين لفظ اللعن في خامسة الرجل لانه مبعد لاهله وولده فناسبه ذلك لان اللعن معناه البعد ويتعين لفظ الغضب في خامسة المرأة لانها مغضبة لزوجها ولاهلها ولربها فناسبها ذلك ولا يجزئ لو ابدل الرجل اللعنة بالغضب او المرأة الغضب باللعنة وباشرف البلد يعني ومما يجب ان يكون لعانهما في اشرف البلد لان ذلك مقطع للحق ولان المقصود من اللعان التخويف والتغليظ على الملاعن والموضع حقه ولذا كان لعان الذمية في كنيستها واليهودي في بيعته

انتهى من شرح الونشريسي في القسامة وقد نظم ذلك سيدي محمد ميارة في قوله

قد خولفت قاعدة الدعوى لدى • خمس يقول من يجي فيها ابتدا
قول امين غاصب لولا التلف • فاض بتعديل وبحي حلف
ترقية ثم اللعان ورد في • من مستحقيها والشهيد المقتفي
بأول كلمتي وموضع • ملتقط وصى للتامة

انتهى من خطه رحمه الله فا ... من خط سيدي محمد ميارة رحمه الله

في يقينهما فالمراد بالاثر في بالنظر الى الحالة م وبحضور جماعة اقلها اربعة ش يعني
وكذلك يجب ان يكون لعانهما بحضور جماعة اقلها اربعة لتظهر شعيرة الاسلام لان
عدة شعيرة من شعائر الاسلام واقل ما تظهر به تلك الشعيرة اربعة لا لاحتمال نكول
او اقرار لان ذلك يثبت باثنين م وندب اثر صلاة ش اي ايقاع اللعان اثر صلاة ولا يجب
وندب وبعد العصر احب الخ م وتخويفهما وخصوصا عند الخامسة والقول بانها
موجبة العذاب ش يعني ومما يندب للامام ان يخوف المتلاعنين بان يقول
لكل منهما توبة الى الله ويذكرهما ان عذاب الدنيا اهون من عذاب الاخرة وان
احدهما كاذب بلا شك وخصوصا عند الخامسة وندب القول لكل منهما بان
الخامسة موجبة العذاب اي متى حصلت ولم يعف الله تعالى يقتضي اختيار
ترتب العذاب عليها او يعني انها متممة للايمان والمراد بالعذاب الرجم والجلد
على المرأة ان تم لعانها وعلى الرجل ان بدأت قبله على القول بعدم اعادتها ح
وفي اعادتها ان بدأت خلاف ش اي وفي وجوب اعادة المرأة ان بدأت بايمان اللعان
لتقع بعد ايمان الرجل وهو المذهب وهو قول اشهب كما لو حلف الطالب قبل
نكول المطلوب فلا يجزئ واختير وصحح وعدم اعادتها وهو قول ابن القاسم خلاف
وقال م ان اغلظت بمعنى حلفت المرأة اولا كما يحلف الرجل فقالت اشهد بالله
اني لمن الصادقين فيما رميتني وان حملي منه وقالت في الخامسة غضب الله علي ان كنت
من الكاذبين او حلفت كما تحلف هي فقالت اشهد بالله انه لمن الكاذبين وقالت في الخامسة
غضب الله عليه ان كان من الصادقين خلافا لما لتفسير ابن شاس محل الخلاف الاول
واما الثانية فلا خلاف في اعادتها لانها حلفت على تكذيبه وهو لم يتقدم له يمين
ثم انه على القول بالاعادة يتوقفها ت يبرح منها على الاعادة وعلى القول بعدمها
يتابد تحريمها بلعان الرجل بعدها م ولاعنت الذمية بكنيستها ش اي لاعنت الذمية

بالمكان

١٩٠

بالمكان الذي تعظمه ولست قال بموضع تعظمه لتكون اولى فتلاعن النصرانية
بكنيستها واليهودية ببيعتها والمجوسية ببيت نارهم وللزوج الحضور معهم ولا
تدخل هي معه المسجد ولم تجبر وان ابت ادبت وردت لملتها ش اي الذمية على
الالتعان بكنيستها مكروه لان بعض قال بعض على انها لا تجبر على الالتعان لكن
يبين نوع ذكر ارمع قوله وان ابت ادبت وردت لملتها اي وان ابت الذمية من
اللعان ادبت لاذايتها زوجها وادخالها التلبيس في نسبه ومن اجل العدة
بينها وبين الصغيرة التي تؤدب ادبا انها لا تلاعن بل يلاعن الزوج بنفسه وتؤدب
ان ابت والجامع بينهما ان كلا لا يجب الا ان وقوله وردت لملتها اي وردت
بعد تأديبها الى اهل ملتها للاحتمال تعلق حرمها عندهم بنكولها او اقرارها
والملة اليهود والنصارى بعينه فان قيل على الاحتمال الثاني ففيه كيف ان يقول
اللعان لا يجب الا على غيرها فما فائدة النص في الذمية قلنا ولعله
لئلا يتوهم ان الذمية تجبر لحق الزوج كقوله ومن رآها مع رجل في لحاف يعني
ان الرجل اذا قال لزوجته ومن رآها مع رجل مضاجعة له او نحو ذلك معه
في لحاف ولا بينة له فانه يؤدب ولا حد عليه ولا يلاعن ما الشبيه به الادب ولو
قاله لاجنبية لحد فيه وعليه فيها تأديبها و... قال فيه الاجنبية لا يجب
بين الزوج ولا اللعان وبعبارة وما ذكره المؤلف هنا يبين ان محل
الزوج بالقذف ليس كذلك ... اول الفصل ما يبين خلافه وتلاعنا
ان رماها بغصب او وطء شبهة وانكرته او صدقته ولم يثبتا ولم تظهر وتقول
ما زنيت ولقد غلبت ش يعني ان الزوج اذا قال لزوجته انت زنيت غصبا او
قال لها وطئت شبهة مع زيد وكنت لم تعلم انه زوجها ولم تصرف زوجته
على ذلك وانكرت الوطء جملة في الصورتين او صدقته على انها وطئت غصبا

اي يحلف منه الرفا وما بين الصغيرة لا تلاعن والكبيرة تلاعن مع ان كلا منهما اذا انكلت اوفرت لا حد عليها وفرق بينهما في الذكر بعدها اخر انظر في التوضيح

اي في قوله ولم تجبر

انظر اي حق للزوج لان بلعانه انتفى الولد سواء كانت الزوجة مسلمة او كتابية حرة

اذا رمى الزوج زوجته بغصب او وطء شبهة

لعله وطئت

او وطئت بشبهة ولم يثبت الغصب بالبينة ولم يظهر للجيران ما نهما بالاعتناء وتقول

الزوجة في لعانها اشهد بالله الذي لا اله الا هو ما زنيت وما اطعت ولكن غلبت واخرجلي

اللعان فيه وتقول في خامستها غضب الله عليها ان كانت من الكاذبين **قال محمد**

ويفسخ بينهما وان نكلت رجمت **فرع** اذا نكل الزوج عن اللعان مع

ثبوت الغصب بالبينة او تصادقا عليه لم يحد وكذلك اذا ادعاه وانكرته

لانه محمل الزوج قول فيحمل الشهادة لاحتمال النفي بعد ما لذلك يحد وغيره **والا النفي ففي**

اي وان لم يثبت غصبها ولا ظهر بامر من الامور بما ان يلتعن ففي ذلك ونها لانها تقول

يمكن ان يكون من الغاصب وان نكل الزوج لم يحد **كصغيرة توطا** التشبيه في انه يلتعن

وحده ولا تلتعن زوجته **والمعتدة** انه اذا رمى زوجته الصغيرة بالزنى

بان قال رايتها تزني والحال ان مثلها يوطا اي بلغت سنا من تطيق الوطء وتحيضت

بالفعل ام لا فانه يلتعن وحده بان حملت فلا يلحق به ويعزر وتبقى له زوجة لانه لا معنى

لنفي الحد عن نفسه وحدها بقوله توطا فما اذا كانت لا توطا فان زوجها لا حد

عليه ولا لعان لعدم لحوق المعرة لها **وان شهد مع ثلاثة التعن ثم التعنت وحد**

الثلاثة لا ان نكلت او لم يعلم بزوجيته حتى رجمت يعني لو شهد على امراة

بالزنى اربعة رجال احدهم زوجها وعلمنا بان الزوجية بينهما قبل اقامة الحد عليها

او بعده على قاعدة التوضيح فان زوجها يلتعن اولا ثم تلتعن المراة ثم يحد الشهود

للقذف وان نكلت فانه يسقط الحد عن الثلاثة لانهم قد حققوا عليها ما شهدوا

به بنكولها والحد عليها وتبقى زوجة ان كان جرما بالجلد وان كان جرمها الرجم

بقيت على حكم الزوجية ورثها الا ان يعلم انه تعمد الزور لقتلها او يقع

بذلك جابر ثمها وكذلك لا حد على احد من الشهود حينئذ لم يعلم بان احدهم زوج الا بعد

ان رجمها الامام ويلاعن الزوج وان نكل حد وفيه ورثها على ما مر وانما التزم

بعد الثلاثة به هدا النكول لانه كل جر وعد وهو بعد الحكم يوجب حد القاذف فيقع وذلك

به يعد على الامام لانه يقتله فيه بلعان يقتص منه ويجري مثل هذا التوجيه في عدم حد

الثلاثة حيث نكلت **فان قلت** فما فائدة لعانه بعد جلدها

قلت تابيد حرمتها وايجاب الحد على الثلاثة الشهود **وان اعترف**

زوجته ثم ولدت لستة فكالامة وان لم يلحق بالزوج لكن ذكر ان ولد الحرة ان ينتفي

بلعان وان ولد الامة ينتفي بغير لعان ثم تكسير منه المسالة ثم كيفية من الحرة والامة

والعتق انه اشتغل المتزوج بامة اذا اشتراها وليست حاملا يوم

الشراء ووطيها بعد الشراء ولم يستبريها وولدت لستة اشهر فاكثر من الوطء والحاصل

من الشراء فما ينتفي ولا لعان وهو ما اشار اليه بقوله فكالامة ولو استبراها او وطيها

بعد الشراء وولدت لستة من يوم الاستبراء فانه ينتفي بلا لعان ولا يشترط ولد الاقل

اذ كانت حاملا يوم الشراء او لم يطاها بعد الشراء فلا ينتفي عنه الا بلعان

وهو ما اشار اليه بقوله فكالزوجة اي اعتمد على ما تقدم اعتمادا عليه وينبغي

فيه ما مر من تاخير او وطئها بعد العلم به **وحكمه رفع الحد او الادب في الامة والذمية**

وايجابه على المراة ان لم تلاعن وقطع نسبه وبلعانها تابيد حرمتها اعلم

ان ثمرة اللعان ستة اشياء ثلاثة منها تنبني على لعان الزوج **اولها** رفع الحد عنه

في الزوجة الحرة المسلمة او الادب في الزوجة الامة والذمية **ثانيها** ايجاب

الحد على المراة المسلمة ولو امة او الادب على الذمية ان لم تلاعن لانه كالمصدقة

ثالثها قطع نسبه من حمل حاصل او سيظهر وثلاثة منها تبنى على لعان الزوجة

اولها رفع الحد عنها ثانيها فسخ نكاحها اللازم ثالثها تابيد حرمتها بقوله

وحكمه اي ما يترتب ويتم به وانما حكمه في نفسه فاما الجواز واما الوجوب وانما

الكراهة فليس المراد بالحكم الامر الموضح له بقوله وبلعانها اي وبتمام لعانها

[illegible]

جمع والمعروف ان اللعان يفسخ بغير طلاق قال في المقدمات هو مذهب مالك وجميع اصحابه وقال [illegible]

اصحابنا انه طلقة بائنة وجه الاول ان الملاعنة تحل ابتداء لا صوابها خلاف قول مالك [illegible]

والموطا انها تعد الفراق ويقال ... اللخمي ... التلاعن ... فينفسخ ... ابدا ...

... النكاح ... التلاعن ... الا ... الزوج

ولعله ... الفراق ...

يكره انما ... تقول ... ورقة ... بيان ...

وان ... قبل ... الفراق ...

مبارك بن ... محمد ...

ويفهم من التأبيد الفسخ ويفهم رفع الحرج عنها من قوله وإيجابه على المرأة ان لم تلاعن
منزلة الأحكام الثلاثة التي تترتب على لعانهما بعضها نصا وبعضها تلويحا
وإن تلكأت أو انفش حملها من مبالغة في تأبيد حرمتها والمعنى أن الزوج إذا لاعن
لا تحل له زوجته الأمة ووقعت الفرقة بينهما ثم اشتراها زوجها من سيدها فإنها تحرم
عليه إلى الأبد وكذلك إذا انفش حملها بعد اللعان وتبين أن لا حمل إذ لعلها أسقطته
وكتمته ولو عاد إليه قبل كالمرأة على الأظهر يعني أن الزوج إذا نكل عن
اللعان ثم عاد إليه فإنه يقبل منه اتفاقا على ما يفيده نقل ابن رشد وعنده لا يقبل وأما
المرأة إذا عادت إليه بعد نكولها فيقبل منها عند ابن رشد فالمؤلف لحق كلامه
من يقتضي ومشى به أن عمل على ما يفيده غير ابن رشد ومن الحال الكبير لا انقيا وعلى
ما يفيده ابن رشد في المرأة ولم يمش على ما يفيده ابن رشد فقال ولو عاد
البدء لم يقبل فلأن المرأة على الأظهر ولم يمش على الأخرى فقال ومثل يقبل
منه رجوعه البدء فيزاد والمذهب ما يفيده ابن رشد والفرق عنده أن
نكولها كالإقرار منها بالزنى على نفسها وله أن يرجع عنه ونكول الرجل عن اللعان
كالإقرار منه على نفسه بالقذف وليس له رجوع عن الإقرار به ووجهه من قال
بعدم قبول رجوع المرأة تعلق حق الزوج بنكولها فليس لها أن ترجع وإن
استلحق أحد التوأمين لحقا وإن كان بينهما ستة فبطنان يعني أن الشخص
إذا استلحق أحد التوأمين فيمن بينهما من وضعهما معا وليس بينهما ستة أشهر فإن التوأم
الآخر يلحق به لأنهما حكم الولد الواحد فلا يمكن لحاق أحدهما دون الآخر ولهذا
إذا لاعن في أحدهما فإنه ينتفي الآخر بذلك اللعان كما مر عند قوله وإن تعدد
الوضع أو التوأم ويتوارثان على أنهما أشقاء كما في توأمي المسبية والمستأمنة
بخلاف توأمي الزانية والمغتصبة فإن المشهور فيهما أنهما أخوان لأم فإن كان

بينهما

قال ... وسكت المص عن ... على أنه ... اشار له المص بقوله ...

بينهما ستة أشهر فأكثر فهما بطنان فله أن يستلحقهما وأن ينفيهما أو يستلحق أحدهما
وينفي الآخر معمول له وإن كان بينهما أي التوأمين بمعنى الولدين لا بقيد كونه
بين ولادتهما أقل من ستة أشهر فعبير اشتراط ... لا أنه قال إن أقر بالثاني وقال لم
أطأها بعد الأول سئل النساء فإن قلن إنه قد يتأخر هكذا لم يحد ... اشتراط
على ما يحكمه قوله فبطنان من أن كل واحد حمل مستقل فيتوهم أنه لا يلتفت لقول
النساء إنهما حمل واحد مع أن الإمام مالكا عول على سؤال النساء وبعبارة
وتغير من الإشكال أن الستة إن كانت فاصلة فما بين جمع للنساء ويحد وإن لم تكن
فاصلة فيه جمع لمن ولا حد موصوف قال في الأول إنها فاصلة ويحد في الثاني
في جمع للنساء ولا يحد ما أشكل الفرع الثاني على الأول والجواب
بأن الستة فاصلة ما لم يعارضها أصل وهنا قد عارضها أصل وهو درء الحدود بالشبهات
ومع ذلك شبهة ولما أنهى الكلام على النكاح وعلى ما يتعلق بمقالاته
وبعض شرع في الكلام على توابعه من عدة واستبراء ونفقة وسكنى وغيرهما
وبدأ بالكلام على العدة المأخوذة من العدد بفتح العين لأنها أكثر توابع النكاح
وأسبابها موت أو طلاق وأنواعها قرء وشهر وحمل وأصنافها معتادة
وآيسة وصغيرة ومن تأخر من غير سبب أو بسبب رضاع أو مرض أو استحاضة فقال

العدة

باب في بيان ما ذكر وما يتعلق به من أحكام وغيره
وعرف ابن عرفة العدة بقوله مدة منع النكاح لفسخه أو موت الزوج أو طلاقه
فيدخل مدة منع من طلق رابعة نكاح غيرها أن قبل من عدة وإن أريد
إخراجه الحمل قيل مدة منع المرأة وبدأ المؤلف بالسبب الأول وهو الطلاق
وبالنوع الأول وهو القرء فقال تعتد حرة وإن كتابية ... لحكم الحرة لقوله
بعد ... على المذهب بين المسلمة والكتابية أو ابنة ... أهلها

قوله مدة منع النكاح ... منع النكاح ... على ... العدة ... موانع النكاح ... معتدة ... كونها معتدة على ... كونها ممنوعة من النكاح اهـ

مشكل او اراد مشكل ان بنت زوجها من حلال ذمي ان اشتراها بنت زوجها كان
استبراء فلا نتعرض لهم لانا لا نتحاكموا الينا ولكن لا يحلو على نفي الكافرة الا استبراء
اذا كان حلالا ذميا لان انكحتهم فاسدة وانما فرض عليها اذا اشتراها غيبا سبب
الاشكال **لعاقلة الوطء** بعني ان المرأة المطيقة للوطء اذا دخل
بها زوجها ثم طلقها فانه يجب عليها العدة وان كان لا يمكن حملها على المشهور حيث
لعاقلة الوطء لانه لا يقطع ببراءة رحمها لان الم [illegible] فلا تغتفر بها وان وطئها
زوجها للفظ بعدم حملها لان وطئها كالعدم **بخلوة بالغ غير مجبوب** ثم شرع فيما يتعلق
بقوله تعتد حرة **والمعنى** ان البالغ غير المجبوب اذا خلا بزوجته خلوة
يمكن فيها الجماع ثم طلقها فانه يجب عليها العدة تنزيلا للخلوة منزلة الدخول لانها
مظنته وان اختلى البالغ بزوجته خلوة لا يمكن وطؤها فيها فانه لا عدة عليها كما
[illegible] واحترز بالبالغ من غيره اذا خلا غير البالغ [illegible] فانه لا يوجب عدة على زوجته
وان كان يقوى على الجماع واحترز بقوله غير المجبوب البالغ المقطوع ذكره وانثياه
فانه لا يوجب على زوجته عدة تنزيلا له منزلة الصغير الذي لا يولد لمثله واما الخصي
القائم الذكر المقطوع الانثيين او الاشمر فانه يوجب العدة على زوجته اذا طلقها
قال ابن عبد السلام وهو ظاهر المذهب **امكن شغلها منه وان نفياه** بعني ان
الزوجة اذا خلت مع زوجها خلوة يمكن فيها بينهما سواء كانت خلوة اهتداء او
خلوة زيارة فانه اذا طلقها يجب عليها العدة وان تصادقا على نفي الوطء في تلك
الخلوة [illegible] امكن شغل المرأة من الزوج [illegible]
او اقرار [illegible] العدة [illegible]
العدة **واخذا باقرارهما** بعني ان الزوجين اذا تصادقا على نفي الوطء
مع الخلوة التي يمكن شغلها منه فيها ثم طلقها فان العدة لا تسقط بذلك لحق الله

١٩٣

كاملة لا كن يواخذان باقرارهما بنفي الوطء فيسقط حق المرأة من النفقة وتكميل
الصداق لانها مقرة بنفي الوطء ومن [illegible] منه بقوله واخذا [illegible] على قوله
ان نفياه والعرض [illegible] الخلوة علمت بينهما [illegible]
من [illegible] الشارح [illegible] **لا بغيرها الا ان تقر او يظهر حمل ولم ينفه** [illegible]
عن [illegible] بغير الخلوة الموصوفة [illegible] قبل البناء او [illegible]
او [illegible] بان يكون الزوج صبيا او مجبوبا او لم يمكن شغلها منه فيها الا ان تقر الزوجة
بالوطء فانه يجب عليها العدة [illegible] البالغ الذي يعلم [illegible]
ولا خلوة وكذلك تجب عليها العدة حيث لم تعلم خلوة بينهما اذا ظهر بها حمل ولم
ينفه [illegible] [illegible] الدخول بها اذا طلقها زوجها [illegible]
بوضع الحمل [illegible] ولم ينفه [illegible] من وضع الحمل لا كن مع نفيه [illegible]
[illegible] عليه احكام العدة من التوارث [illegible] وغير ذلك **بثلاثة اقراء**
اطهار متعلق بتعتد حرة بعني ان عدة الحرة [illegible] اذا طلقها
زوجها بعد الدخول بها ثلاثة اقراء اطهار ولو كانت [illegible] [illegible]
الثلاثة خلافا [illegible] حنيفة [illegible] [illegible] الحيض [illegible]
[illegible] بعني [illegible] على [illegible] او قلة [illegible] وقوله اطهار
بدل من اقراء [illegible] الاصل [illegible] التخصيص [illegible] اقراء اطهار
غير [illegible] وليس كذلك [illegible] خلاف الاصل في النعت ولا [illegible]
بالاضافة [illegible] الشيء الى نفسه **وذو الرق قرآن** بعني ان عدة
الزوجة الامة اذا طلقها زوجها قرآن لتعذر التنصيف [illegible] وسواء كانت
[illegible] وما اشبه ذلك وسواء كان الزوج [illegible]
حرا **والجميع للاستبراء لا الاول فقط على الارجح** بعني ان الاقراء

الثلاثة في حق الحرة والقرء في حق الامة لا الاول منها بمفرده والباقي تعبد بدليل
سقوطه العدة عن غير المدخول بها لتيقن البراءة وفائدة الخلاف تظهر في
الزوجة يطلقها الثلاث على الاول وعلى الثاني يكتفي بقرء الطلاق ويمنع لان الكبار
فيه هنا كثير بالتعبد وفيه ايجاب التوقي عنها التي تعتد كعدة الطلاق في
لعصاه نكاحها معلقة اخرى فيما زاد على الاول على القول الاول ولا يلزم فيها
امراة الاب الاول بمفرده على الثاني بقوله على الارجح راجع لما قبلي الا قوله
والجميع اي جميع الاقراء بمعنى الحيض لا بمعنى الاطهار لان التي للاستبراء انما هو
الحيض فيعتبر فيه استقرائه ولو اعتادته في كالسنة بمعنى ان المراة اذا
كانت عادتها ان القرء لا ياتيها الا في كل سنة او اكثر منها مرة واحدة فانها لا تعتد
الا بالاقراء ولا تخرج بذلك عن كونها من اهل الاقراء فتنتظر الحيضة على عادتها لقضاء
عمر رضي الله عنه بذلك وترد بذلك على خلاف لها ومن القائل بالتعليق بثلاثة
اشهر ولا تنتظر الحيض والضمير في اعتادته للحيض ومثل السنة العشر العشر
في عادتها اي ياتيها الحيض في كل عشر سنين مرة فانها تنتظره فان جاءها وقت حيضه
وهو العشر سنين ولم تحض حلت وان جاءها انتظرت وقتا مجيئه الثانية فان جاء
وقت المجيء ولم تحض حلت وان جاءها انتظرت وقت مجيء الثالثة فان لم تحض وجاءها
حلت او ارضعت بمعنى ان المرضعة تعتد بالاقراء فان اتاها الحيض في زمن
الرضاع فلا كلام والا فانها تستقبل ثلاثة اقراء بعد ما طلب زمن الرضاع فان الرضاع
يرفع عنها الحيض فان مضت لها سنة بعد الرضاع ولم تحض فيها فقد حلت للازواج
لان الرضاع في انقضاء الرضاع سواء الزوج حيضها فلم ترحل تحت الايجاب بقوله او ارضعت
معطوف على ما هو جواب لو ولو في قوله التوضيح والامة كالحرة نقله ح عن ابي عبد
السلام او استحيضت وميزت المشهورة المستحاضة اذا ميزت بين الدمين

اهـ

اللزوم الحقاب وعلى الثاني تحتاج على
بلزمها جميع الثلاث او الاعلى
الطلاق خطابهم بمرجع التربص
اهـ

كذا في الطراز الخاص انه التحسر
بمقتضى الامر لا تقرء وليس
بمراجع ما نقل منه كذا اهـ

وعلى القائل بانها تعتد بالسنة كالا
بعد كتابة ابن الحاجب ابن عبد
السلام والاغلب وجوه ما نقله القول
في المزهب اهـ

منتهى العضل لا اصل له

١٩٤

اي دم الحيض ودم الاستحاضة بلون او ريح او اللون او الكثرة فانها لا تعتد الا بالاقراء
لا بالسنة فان لم تميز بين الدمين فان عدتها سنة كما يأتي ولا فرق في ذلك بين
الحرة او الامة وقوله او استحيضت الخ معطوف على مدخول لو وجملة ميزت جملة
حالية تقدر معها قد وللزوج انتزاع ولد المرضع فرارا من ميراثها او ليتزوج اختها
او رابعة اذا لم يضر بالولد بمعنى ان من طلق زوجته المرضع طلاقا رجعيا فيمكث
سنة لم تحض لاجل الرضاع فانه يجوز له ان ينتزع منها ولده خوفا من ان يموت منهم
ان لم يضر بالولد لكونه لا يقبل غير امه ولا قبلها يجوز له ان ينتزع منها وكذلك يجوز
له ان ينتزع منها لاجل ان يتزوج اختها او من لا يحل جمعه معها او خامسة بالنسبة
لها وانما لم يعتبر الزوج لكون الطلاق رجعيا لتعلق بكون لا ارث انما يكون في
رجعته ولكون الاخت انما تحرم حيث طلقت اختها طلاقا رجعيا وانما
لو كان بائنا فيقبل وقولهم ان تحرم في العدة كما مر في قوله وحلت الاخت ببينونة
السابقة واذا كان لا انتزاع رعيا لحق غيره من الورثة فلان لحق نفسه
بان ينتزع لينتفع حيضها لاجل سقوطها نفقتها مثلا فقوله للزوج و
كذلك للزوجة ضمه للحيض وقوله المرضع بفتح الضاد وكسر ها وضم
للولد او المطلقة وقوله المرضع اخرى ولو بغير مال وان لم تميز او تاخر بلا سبب
او مرضت تربصت تسعة اشهر ثم اعتدت بثلاثة يعني ان الزوجة
اذا استحيضت ولم تميز دم الحيض من دم الاستحاضة او تاخر حيضها بلا سبب
بان كانت غير مرضع استحيضت ولا مرضعة بل تاخر حيضها من غير علة او تاخر
لاجل مرض فانها تمكث سنة تسعة اشهر استبراء لاجل زوال الريبة وثلاثة
اشهر للعدة ولا فرق بين الحرة والامة فقوله تربصت تسعة اشهر
الخ راجع للمسائل الثلاث ومبدأ تعتبر التسعة من يوم الطلاق او مرجع

لان يعلم الزوج باستبرائها من بعدك فليس له انتزاع اهـ

عوض فيها بان من لا يشترط عدم ان
اراد الشرع لا انه يقال ان هذا
مشهور مبني على ضعيف وهو ان
الحق في الحضانة ليس للزوجة
على انه لا يلزم من لا نزاع الزكوي
ان لا تكون لها حضانة ثم اهـ

يعارض هذا ان الولد فيها ياتي من ان الرضاع
عليها لا عليه كما ان الولد منها الا ان عدم
غفص ما ياتي في التحيض ان الرضاع
او بغير شيء فيه فدر وهذا الثاني عن التي
في زمن الامراض اهـ

اي لانها امضت امد الحمل غالبا ما لم
لم يظهر فيها حمل ولم تحض فيها
طرت فيه ايضا حسبت فيعتد
بثلاثة اشهر انظر بسبعين اهـ

بل يتغير الحكم
لانه نقل العزو
اي المطلقة
المرضع انظر
ابن عاشر

العدة بالسنة
انما هي في
حق المستحاضة
اهـ

المعتدة بثلاثة أشهر

أو نفعت حيضتها فوات من العدة متى لم ترى الحيض والابعد من التقييد في أن
العدة بثلاثة أشهر يعني أن عدة الحرة الصغيرة التي لم ترى الحيض
والكبيرة التي لم تحض في عمرها ثلاثة أشهر وأما من حاضت في عمرها ثم انقطع
عنها بالكبر من الأقراء أو سنة بيضاء ولا تكتفي بالثلاثة أشهر ولا من لم ترى الحيض
في عمرها والآيسة التي تعرف عن الحيض معرفتها التي يعلن بها ثلاثة أشهر
والحرة والأمة في انتظار الأقراء وفي السنة وفي الأشهر متساويان بقوله ولو
راجع للباب كله بتغليب ما فيه الخطاب على غيره وتمم من الذي رابع في الكسر
يعني أن الحيضة التي تعتد بالأشهر أن وقع طلاقها في أول الشهر فإنها
تعتد بها بالأهلة في الشهر الثاني والثالث وأما الشهر الذي وقع فيه الطلاق فإنه
تكمل ثلاثين يوما من الشهر الرابع والغي يوم الطلاق يعني أن المرأة إذا
طلقت في أثناء اليوم فإنها تلغي بقية ذلك اليوم ولا تحتسب به فتتم أن طلقها
قبل فجره فإنها تحتسب به وكذلك المعتدة من الوفاة فإنها تلغي يوم الموت نعم
إن مات قبل فجره اعتدت به لأن الليلة الماضية مرادة ركنتها فإن رأت جزء منها
ونظيره الذي في الاعتداد باليوم بأن رأى ما قبل الفجر نية الصيام وإقامة
أربعة أيام والاعتداد بيوم الولادة قبل الفجر وفي حول المعتكف قبل الفجر ونحو
ذلك وقوله والغي أي عدة وأما حكمه فيعتبر فلا تغتسل ولا يعقد عليها
وإن حاضت في العدة انتظرت الثانية والثالثة من أتمم لحكم الريبة المتقدمة
بإيلاء صفا بأن تمكث حليتها بالعدة أي لا تحيض فيها فإن حاضت في تلك السنة
ولو في آخر يوم فيها فإنها تصير من أصحاب الأقراء فتنتظر الحيضة الثانية أو تمام
سنة بيضاء لا دم فيها فإن مضت لها السنة البيضاء حلت وإن حاضت فيها الغتها
واعتدت بعد تمام واستطن الحيضة الثالثة كما فعلت فيما قبلها أو تمام سنة بيضاء

تلغي اليوم في عدة الطلاق والوفاة إلا في تعاقب

لو قال انتظرت الثانية أو مضي ... الثالثة كذلك لكان أبين

فالحاصل

195

فالحاصل أنها تنتظر أقصى الأجلين أو تمام السنة ولا بد من المؤلف أنها
تنتظر الحيضة ولو مضت لها سنة بيضاء لا اغل كما توهم الشارح ثم إن احتا
جت لعدة بالثلاثة الحيض في احتاجت لمن تنتظر تسعة أشهر وتعتد بثلاثة
ولم يأتها الدم وإذا أن وجدت ثم طلقت فعدتها ثلاثة في الطلاق ولو كانت أمة
لأنها إن اعتدت بالشهر رطات كيا يجزي لأن بعادة ما الحيض فمن حج تحكمه
وقولنا ولم يأتها دم احترازا مما إذا أتاها دم فيها فإنها تنتظر الثانية أو
تمام سنة بيضاء وكذلك يقول في الثالثة ووجب إن وطئت بزنى أو شبهة ولا يطأها
الزوج ولا يعقد أو غاب غاصب أو ساب أو مشتر ولا يرجع لها قدرها الحيض في
في وطئت غائبا على الحرة المتقدمة أول الباب عند قوله تعتد حرة والمعنى أن الحرة
إذا وطئت بزنى أو وطئت بشبهة إنما غلطا أو بنكاح فاسد مجمع عليه لحرم بنسب
أو رضاع أو لا أو غاب عليها غاصب ثم خليت منه أو غاب عليها الغالب لها أو غاب
عليها المشتري لها جهلا أو تعقدا ما تريب عليها في ملك الأمور أن تمكث قدر عدتها
على تفصيلها السابق وما إن كانت من ذوات الحيض فإنها تمكث ثلاثة قروء أو استبراء
لا عدة أو ثلاثة أشهر إن كانت صغيرة أو يائسة أو سنة إن تأخر حيضها بلا سبب
أو كانت مستحاضة ولم تميز أو كانت مرتابة ولا يعتبر قول المرأة أن الغاصب ونحوه
لم يطأ ولا تصدق في شيء من ذلك ولو وافقها الغاصب على ذلك ومن معنى أن الاستبراء
نحو العدة وإنما لم ... الأمة فإنها تستبرئ بحيضة واحدة كما يأتي في فصل الاستبراء
مقابلا على وجه قوله قدرها ولا يجوز للزوج أن يطأها وجهتها في مدة استبرائها مما ذكر
وفيه الاستمتاع كما في سماع ابن القاسم ولا يجوز لأحد أن يعقد على تلك المرأة في
زمن استبرائها مما ذكر وسواء كان الغاصب زوجها الذي يفسخ نكاحه منها أو
كان الغاصب أجنبيا فالمنع للزوج في حقيقته ومجازه لأن كل محل امتنع فيه

إشباع استبراء الحرة

على تفصيل ما تقدم

أي الولد ... الاجارة ... النقيد والتبين ... المعنى ... من كلام ... الراجح وجوب الاستبراء ... قال ابن عبد السلام ... وعدم ... والتالف ... ان عدم الوجوب ... هو الراجح ...

لا استبراء امتنع فيه العقد لا الحيض والنفاس والصيام والاعتكاف **وبعد امضاء**
الولي او فسخ فاسد يعني ان المجبر عليه اذا عقد نكاحه بغير اذن وليه وتوقف
اجازة النكاح على رضى الولي ولم يطلع على ذلك الا بعد الدخول فاجازه الولي فلا
يجب فيه الاستبراء من الماء الفاسد الحاصل قبل الامضاء ولا يحتاج الزوج الى استبرائه
من ذلك بل يطؤها فيه ... وفسخ فلا يجب فيه الاستبراء من الماء الفاسد الحاصل قبل
الفسخ اذا اراد زوجها ان يعقد عليها بعد فسخ الولي ولا يحتاج الزوج الى
استبرائها من ذلك الماء بل يعقد فيه ... وانما بالنسبة الى الاجنبي اذا اراد
ان يتزوجها بعد فسخ الولي فلا بد من العدة واجبة قولا واحدا فمحل التشبيه
اذا حصل امضاء او فسخ بعد الدخول فلا استبراء مطلقا ولو بالنسبة لغير
الزوج **واعتدت بطهر الطلاق وان لحظة فتحل باول الحيضة الثالثة او
الرابعة ان طلقت لحيض** يعني ان المرأة اذا طلقت في حال طهرها
فانها تعتد بذلك الطهر الذي طلقت فيه ويكون قرءا ولو حاضت بعد الطلاق
بلحظة يسيرة ثم اذا حاضت ثانية فقرءان وثالثة فثلاثة اقراء فلاجل ذلك
قال فتحل باول الحيضة الثالثة وذلك لان كل حيضة اتت بعد طهر واما ان
طلقها في حال حيضها او نفاسها فانها لا تحل الا باول الحيضة الرابعة من يوم
الطلاق ومن ابيه العدة واما ان وجبت الامة فان طلقها في حال طهرها فانها
تحل باول الحيضة الثانية وان طلقها في حال حيضها او نفاسها فانها لا تحل
الا بالدخول في الحيضة الثالثة وذلك لان كل حيضة وليها طهر ... انه
قال وحد الدم ... فان قيل كونها تحل باول رؤية الدم يعارض
ما يأتي من ان اقل الحيض هنا يوم او بعضه فالجواب لا معارضة
وذلك لان محل ذلك حيث انقطع الدم ومن ايضا استمر يعجل حاله فيه كما يأتي

اي الامضاء محل ... سواء ابتداء عقد او امضاء

حتى في الحمل بانها لا تتزوج الا بعد مضي ثلاثة اشهر من يوم الطلاق لعلة الامانة اليوم

نظرا

نظرا الى ان الاصل الاستمرار ولو انقطع لكان حكمه ما يأتي **وهل ينبغي ان لا تعجل
برؤيته تاويلان** وهل قول اشهب فيها بعد قول ابن القاسم فيها تحل باول الحيضة
الثالثة فينبغي ان لا تعجل التزويج برؤيته او برؤية اول الدم الثالثة لاحتمال
انقطاعه قبل استمراره حيضة فلا تعتد به وفاق لقول ابن القاسم وهو في
اكثر الشيوخ حملا لقوله ينبغي على الاستحباب وخرج عليه ابن الحاجب او خلافه
والبيرة مع غير واحد وهو مذهب سحنون لقوله ... من رواية ابن القاسم
وهو مثل رواية ابن وهب انها لا تحل للازواج فلا تبين من زوجها حتى يتبين انها
حيضة مستقلة وهو مذهب ابن المواز وابن حبيب وعلى هذا فيكون قول
اشهب ينبغي محمولا على الوجوب ويبين ذلك تعليل اشهب بقوله اذ قد ينقطع
عاجلا فانها علة تقتضي الوجوب والتبين ... بقوله تاويلان للاكثر وغيرهم
ولو قال بدل قوله وهل ينبغي ... اشهب ينبغي ان لا تعجل برؤيته
وهل خلاف تاويلان لكان احسن ... المراد وهل قول اشهب ينبغي
الخ خلاف قول ابن القاسم انها تحل باول الحيضة الثالثة او الرابعة بناء
على حمل قوله ينبغي على الوجوب او وفاق بناء على حمل قوله ينبغي على الاستحباب
فان عجلت برؤيته وانقطع قبل يوم او بعضه فكمن تزوج في العدة عند الجمهور
كما في ح **ورجع في قدر الحيض هنا هل هو يوم او بعضه** يعني انه يرجع للنساء
العارفات في قدر الحيض في باب العدة والاستبراء هل هو يوم اي هل لا بد ان يتمادى
بها الدم يوما او يكتفي ببعض يوم لعل المراد بعض له بال ... كلام ... ان
اليومين لا يرجع فيهما للنساء والذي في المدونة ان اليومين كاليوم فيهما
اذا رأت الدم يوما او بعض يوم او يومين ثم انقطع فيسأل النساء
ان مثل ذلك حيضة اجزأ انها انتهى وانما رجع في قدر الحيض للنساء لاختلاف

هل تحل بنفس رؤية الدم وعليه ... بالغ ... وهو قول الجمهور

١٩٦

المراد بالبعض ما زاد على الساعة العلمية كما يفيده كلام ابن عبد السلام

المفقود لا تتبين تعتد زوجته من غير سؤال على المذهب وأولى مفقود أهل المعترك ... قال بالسؤال في مفقودهما ومفقود البيعة ومن أهل الجهلة ... بعض نقول ولكن قال ... على كلام عياض ... لم يثبت عليه وعلى وهو موجبا لنقض كلام عبد الحق حتى يتعرض به على المؤلف وقد اقتصر ابن عرفة على كلام عياض ولم يعرج على كلام عبد الحق لا باثبات ولا بنفي اهـ

الحيض فيمن بالنظر إلى البلدان وأحسن من قوله هناك في باب العدة فعدة أقله فيه
جمعة. وبعدت المفقود ذكره او انثياه بولده فتعتد زوجته اذا لا او وكذلك
يرجع لقول النساء العارفات في حكم الشخص المفقود ذكره او بعضه او المفقود
انثياه بعضهم ... يولد لمثله فتعتد زوجته او لا يولد لمثله فلا تعتد زوجته اهـ
وظاهره انه يرجع فيه من النساء والمنصوص انه يرجع فيه لاهل الخبرة
ولعل المؤلف حمل اهل المعرفة على النساء بدليل الاحالة عليهن في
السابقة واللاحقة والمذهب انه يرجع للحيض لا في باب الشهادة فيعتد
بالواحدة فما يخالفه كلام المؤلف غير مقصود. وما تراه اليائسة هل هو حيض
للنساء اي وكذلك يرجع لقول النساء في شك في ابائها كبنت خمسين لا
بنت سبعين وقد مر لم تبلغ خمسين حيض قطعا بخلاف الصغيرة ان امكن
حيضها وانتقلت للاقراء تقدم ان عدة الصغيرة ثلاثة اشهر فاذا طلقها
زوجها واخذت تعتد بالاشهر ورات الدم ولو في اخر يوم من الاشهر فانها
تنتقل الى العدة بالاقراء وتلغي ما تقدم لها من الاشهر لان الحيض هو الاصل في
الدلالة على براءة الرحم ولا يرجع فيها للنساء ... اذا كان مثلها يحيض
اما من لا يمكن حيضها كبنت تسع سنين فما زاد الى عشر وسبع فلا يعتبر فان قلت
ما الفرق بين الصغيرة واليائسة وقد جمع العدة الغرة ان ينظر في الاشهر بل قدم
اليائسة فالجواب ان مع الايام شك في كونه يائسة او اعلى حيض
سواء فناسب ان يرجع فيه لسؤال النساء ليترجح احد المحتملين فيعمل به
ومع الصغر معنى نا غلبة ... من حيضها فيعمل على غلبة الظن ويحكم به فلا يرجع
للنساء ان المراد حيضها ... كما هو قول المؤلف ان امكن حيضها ... الصغيرة
مع امكان الحيض تعتد باعتبار ما كان لان الحيض علامة للبلوغ ولما لم تعتد

العدة

١٩٧

العدة والعدة لانه قدر الحيض يستند على اعتدادها بماء الطهر بقوله والطهر
هنا كالعدة فما قدره خمسة عشر يوما على المشهور فلو عاودها الدم قبل تمامه
لم تحسب بل وضمت الى ما قبل الطهر من الدم وان اتت بعدها بولد لدون اقصى امد
الحمل لحق الا ان ينفيه بلعان يعني ان المراة المعتدة من طلاق او وفاة اذا انقضت
عدتها بالاقراء او بالاشهر ثم اتت بولد لدون اقصى امد الحمل من يوم انقطاع وطئه
عنها ولم تكن تزوجت بغير صاحب الحمل الاول وجئت قبل حيضة او بعدها واتت به
لدون ستة اشهر وما في حكمها من عقد الثاني فان الولد يلحق بصاحب العدة حيا او
ميتا الا ان ينفيه الحي بلعان ولا يضر ما ظهر انها بانقضاء عدتها لان دلالة الاقراء
على البراءة ظنية والحامل تحيض ويفسخ نكاح الثاني ويحكم له بحكم النكاح في
العدة واما لو اتت به لستة اشهر وما في حكمها فاكثر من عقد الثاني فهو
له ولدون ستة وانقضاء اقصى امد الحمل لم يلحق بواحد منهما وحدت كما يأتي بعد كما في شرح
ح وتربصت ان ارتابت به وهل خمسا او اربعا خلاف يعني ان المتوفى عنها
او المطلقة اذا ارتابت بحمل بجس في بطنها فانها لا تحل للازواج الا بعد مضي اقصى
امد الحمل وهل خمس من السنين وهو الراجح او اربعا خلاف في التشهير فان مضت المدة
وزادت الريبة مكثت حتى ترتفع الريبة من احضارها كما لو مات الولد في بطنها وفيها
لو تزوجت قبل الخمس باربعة اشهر فولدت لخمسة لم يلحق بواحد منهما وحدت
واستشكلت يعني لو تزوجت المعتدة من طلاق او وفاة قبل مضي خمس سنين من يوم
الطلاق او من يوم الوفاة باربعة اشهر فولدت لخمسة اشهر من يوم النكاح الثاني فان
هذا الولد لا يلحق بواحد منهما ويفسخ نكاح الثاني لانه نكح حاملا فاما عدم لحوقه
بالاول فلمجاوزته اقصى امد الحمل وهو خمس سنين بشهر واما عدم لحوقه بالثاني
فلنقصانه عن اقل امد الحمل وهو ستة اشهر بشهر وحيث لم يلحق بواحد منهما فان

المرأة نحو عشر الحول استغلهم بعض الشيوخ اي بنفي الولد عن الزوج الاول وبعض
في بلادنا عن الخمس سنين بنفيهم كأن الخمس سنين قد مضى العرف وقوله انهم اي
بونس وانه عن ابي استغلها في الكلام ابي القاسم والاشكال مبني على القول بان
اقصى امد الحمل خمس سنين اما على القول الآخر بان اقصاه اربع فلا اشكال (ص) وعدة

عدة الحامل

الحامل في طلاق او وفاة وضع حملها كله (ش) يعني ان الحامل من مسلم او كتابي
حرة او امة مسلمة او كتابية معتدة من طلاق او وفاة تنقضي عدتها بوضع حملها كله
بعد الموت او الطلاق ولو بلحظة لا بعضه وان كان امرا متعددا او للزوج رجعتها
قبل خروج باقيه او الآخر على المشهور ومثله حيث كان وضع الحمل تنقضي به
العدة ان يكون لاحقا لصاحب العدة ولو احتمالا لا ما تنقضي به العدة ولا يرمى
اربعة اشهر وعشر في الوفاة والاقراء في الطلاق كما اذا اتت به لدون ستة اشهر او
كان صاحب الحمل واحد عشر مغيبا على مشرق وغرب لها (ص) وان دما اجتمع المرأة
بالرحم المجتمع الذي لا يذوب بصب الماء الحار عليه (ص) لا بكالعلقة اي فتصير هذا
معتدة من قبله اي وان لم تكن المتوفى عنها حاملا وانما اي زوجها مريضا عنها ونكاحها
جها باسم يصح عليه بحكمها حكم المطلقة فعدتها ثلاثة اقراء ان كانت حرة او
قرءان ان كانت امة ومثله اذا كانت مرضعة بها ولا ما عدة وان كانت صغيرة او يائسة
اعتدت بالاشهر وان كان مختلفا في فساده كما لم يجر اعتدت عدة الوفاة بالاشهر
دخل بها ام لا على اصح القولين وفيه الآن لان حكم المختلف فيه كالصحيح (ص) كالذمية
تحت ذمي (ش) تشبيه في حكم المطلقة يعني ان الذمية الحرة غير الحامل تحت
ذمي مات او طلق واراد مسلم ان يتزوجها او تحاكموا الينا فان كان دخل بها حلت
للمسلم بثلاثة اقراء وان لم يكن دخل بها حلت مكانها من غير شيء اذ لا عدة لنكاح
الكفار يجري المنفي على فساده واحترز بقوله تحت ذمي عما لو كانت تحت مسلم

بانها

١٩٨

بانها تجبر على اربعة اشهر وعشر في الوفاة دخل بها ام لا وعلى ثلاثة اقراء ان طلقت ان
دخل بها ايضا العموم قوله تعالى والذين يتوفون منكم الآية وانما لانه حكم بين
مسلم وكافر وما ذكر انما نحيل فيه المسلم (ص) وللامة اربعة اشهر وعشر (ش) وان بان
كان نكاح المتوفى عنها صحيحا او فاسدا حكمه مختلف فيه فعدتها في الوفاة اربعة
اشهر وعشر كان الزوج حرا او عبدا صغيرا او كبيرا دخل بها ام لا صغيرة او كبيرة
مسلمة او ذمية حتما للباء كما هو نص الآية والمراد الليالي بايامها وانما انث
عشر اقبالا ان المراد عشر مدة كل مدة يوم وليلة او تغليبا لليالي على الايام
لسبقها عليها فلو تزوجت بعد عشر ليال فسخ على مذهب الفقهاء والى
ذهب الشافعي ومالك والكوفيون وجعلت العدة اربعة اشهر لان به يتحرك الحمل
وزيدت العشرة لانها قد تنقص الاشهر او تبطئ حركة الجنين وقيل انما انث
العشرة لان المراد الليالي دون الايام مقلبة لا يصح العقد عليها اذ او وقع بعد اربعة
اشهر وعشر ليال والى ذلك ذهب الاوزاعي من الفقهاء وابو بكر الاصم من المتكلمين
وروي ان ابن عباس في اربعة اشهر وعشر ليال (ص) وان رجعية (ش) مبالغة في وجوب
العدة يعني ان المطلقة طلاقا رجعيا اذا مات زوجها عنها قبل انقضاء
العدة من الطلاق المذكور فانها تنتقل من عدة الطلاق الى عدة الوفاة وتنهدم العدة
الاولى لان علمت ان العدة هنا للتعبد لا للاستبراء فتعتد الحرة باربعة اشهر وعشر
ايام والامة بشهرين وخمسة ايام واحترز بالرجعية من التي طلقت طلاقا
بائنا ثم مات زوجها قبل انقضاء العدة فانها لا تنتقل الى عدة الوفاة بالاقراء
ان تمت قبل زوجها وقال النساء لا ريبة بها (ش) يعني ان المعتدة
الحرة المتوفى عنها تعتد باربعة اشهر وعشرة ايام بشرط هي حيث كانت
مدخولا بها قبل موته ان تمت تلك المدة قبل زمن حيضها بان كانت تحيض

في كل خمسة اشهر وتوفي عنها عقب خمسة منها ومثله لو تاخر لرضاع او حاضت
فيها والشك في الثانية ان تقول النساء عند رؤيتها لا ريبة بها وإلا انتظرتها
أي وإن لم تتم الاربعة اشهر وعشر قبل زمن حيضها بان تمت بعد مجيء حيضتها كما
لو كانت تحيض في كل اربعة اشهر فتاخرت حيضتها لغير سبب او مرضت واستحيضت
ولم تميز او تمت قبل زمن حيضتها لكن قال النساء بها ريبة من حس بطن انتظرت
الحيضة ان تاخرت عن وقتها ولو لمرض او استحاضة وقول النساء بذلك او ذهب
الشك عن رحمها بلا نقل الا بالحيضة بل او تمام تسعة اشهر فان لم تزد
الريبة حلت وان زادت انتظرت الى اقصى امد الحمل وقوله ان دخل بها شرط
في قوله ان تمت الخ اي ان هذا التفصيل كله ان دخل بها قبل موته والا حلت بمضي
اربعة اشهر وعشر من غير تفصيل لانها انما كانت تنتظر الحيضة ان دخل خشية
الحمل او خوف عسر للريبة بعيسر لقول العقل وايضا تشبيهها بالمطلقة يقتضي
عدم لزوم الانتظار عدة وقوله والا انتظرتها اي الحيضة اي حيضة واحدة ان زالت
الريبة **والحاصل** ان غير المدخول بها تعتد في الوفاة باربعة اشهر
وعشر من غير نظر لتاخير حيض او مجيئه وكذلك المدخول بها التي يؤمن حملها اما من
جانبه كالصغير ومن لا يولد له واما من جانبها كاليائسة والصغيرة وكذا من لا يؤمن
حملها وتتم الاربعة اشهر وعشر قبل مجيء حيضتها او لا تتم قبل مجيئه واتاها
فيها او تاخر لرضاع وأما ان تاخر لمرض او لغير علة او لم تميز فتنتظر تمامها او تمام
تسعة اشهر وتنصفت بالرق وان لم تحض بثلاثة اشهر الا ان ترتاب فتسعة
يعني ان عدة الوفاة تتنصف بالرق كلا او بعضا فهي شهران وخمس ليال سواء
كانت مدخولا بها ام لا صغيرة او كبيرة كان الزوج حرا او عبدا لكن يكتفى بالشهرين
وخمس ليال ان كانت غير مدخول بها او صغيرة او يائسة او من عادة الحيض وحاضت

فيهما

أي ومن عادتها ان لا تحيض الا بعد
مضي مثل المدة ومن اعتبر شهر
عم او من عادتها ان تحيض فيها
ومن غير متوسطة ايضا اه

ما اصابا ولا

أي كاملا او بعضا

قوله وان تاخر لمرض الخ الفلشاني
قال ابن رشد تاخر الحيض لمرض كالرضاع
كتاخره لوقته وفي كونه ارتفاعه
بالمرض كالرضاع تحل في الوفاة
باربعة اشهر وعشر او في الطلاق
بالاقراء ولو تباعدت او ريبة
تتربص في الوفاة تسعة اشهر
وفي الطلاق سنة قولان لاشهب
وابن القاسم مع روايته اه معه
حكاية ابن بشير الاتفاق في
مسألة المريضة على انها تكتفي
باربعة وعشر نزاع والاصل
ان يكون مشهورا اه ح

فيهما فان لم تحض فيهما وهي مدخول بها ومن عادتها الحيض سواء تمت قبل زمن
حيضتها ام لا فبثلاثة اشهر على ما في كتاب محمد اللخمي وهو احسنها وقال ابن القاسم في
العتبية تحل بمضي الشهرين وخمس ليال مطلقا وقاله مالك ان كانت غير مبني بها
الكبيرة والا فبثلاثة اشهر ولا تحل بدونها مطلقا وهو مذهب ابن الماجشون وهو ضعيف و
منشأ كله اذ الحرة تكتفي بما ان زادت معتادة الحيض بحيض فيتمكث تسعة
اشهر وانما رفعت الامة لثلاثة اشهر ولو تمت عدتها قبل زمن حيضتها بخلاف الحرة
لقصر امد عدتها فلا يظهر الحمل فيها فلا بد منه ولمن وضعت غسل زوجها ولو
تزوجت يعني ان المرأة اذا وضعت بعد موت زوجها ولو بلحظة فانه يجوز لها
ان تغسله ويقضى لها بذلك ولو تزوجت غيره الا ان الجواز فيما اذا تزوجت مقابل
الاحسن كما يفيده انه مكروه ونص عليه في الجلاب ان لا احب تغسيله ان تزوج اختها
او تزوجت غيره ولا ينقل العتق لعدة الحرة يعني ان الزوج اذا طلق زوجته
الامة طلاقا رجعيا او مات عنها ثم انها عتقت في اثناء العدة فانها لا تنتقل من
عدة الطلاق التي هي قرءان ولا عن عدة الوفاة التي هي شهران وخمس ليال
الى عدة الحرة التي هي ثلاثة اقراء في الطلاق واربعة اشهر وعشر في الوفاة
لان الناقل عند مالك هو ما اوجب عدة اخرى والعتق لا يوجب عدة اخرى ولهذا
لو مات زوج المطلقة طلاقا رجعيا اثناء عدتها انتقلت الى عدة الوفاة حرة
او امة كاملة لان الموت يوجب عدة وكذا لو طلقت الامة طلاقا رجعيا
ثم اعتقها سيدها ثم مات الزوج قبل انقضاء عدتها انتقلت لعدة الحرة اربعة
اشهر وعشر لان الموجب وهو الموت لما نقلها صادفها حرة فتعتد عدة الحرة
للوفاة بخلاف ما لو كانت عدتها قد تمت وسواء تعرضت لها حيضة ام لا ولو كان
الزوج مات قبل عتقها فانها تعتد عدة الامة لان الموت لما نقلها لم يجد فيها

الزوج الى حالة اما التي لا تحيض
لصغر او كبر ومن يحيض لها كالتي
في الوفاة الا بعد ثلاثة اشهر
اه وليس كالامة التي لا تحيض
لصغر او كبر وانظر التوضيح اه

الناقل هو ما اوجب عدة
اخرى

حرة، وإنما صادفها لمعة لكنها تنتقل عن حيضتين إلى شهرين وخمس ليال **ولا موت زوج ذمية أسلمت** اي ولا ينتقل لعدة الوفاة عن الاستبراء موت زوج ذمية أسلمت وقبلها يكون احق بها ان اسلم في عدتها فمات قبل ان يعلم قبل تمام عدة اسلامها فتستمر على استبرائها ثلاثة اقراء وإن كان احق بها ويبقى عليها لو اسلم في عدتها غيبة الاسلام فيشبه انه كون زوج مطلقة رجعية قبل انقضاء عدتها تنتقل لعدة الوفاة من مع ذلك التوهم بانها في حكم البائن ولو اسلم ثم مات استانفت عدة وفاة **وإن اقر بطلاق متقدم استانفت العدة من اقراره** يعني ان الشخص اذا اقر في صحته انه وقع منه طلاق على زوجته ولا بينة له بذلك فانه يؤاخذ باقراره في الطلاق فيلزمه ما اقر به من اصل الطلاق ولا يقبل منه تاريخ الطلاق المتقدم لانه يتهم على اسقاط العدة وهي حق لله تعالى فتستانف المرأة العدة من يوم اقر بالطلاق اما ان كانت بينة تشهد بما اقر به في العدة من الوقت الذي ذكره فيه البينة انه طلق فيه فيعامل اقرار في الصحيح بدليل قوله وورثته فيهما وان كان ان ثمة لا يتخفيف فيها كما مر في الخلع والاقرار فيه كالتشابه **ولم يرثها ان انقضت عدتها على دعواه** يعني انه اذا اقر في صحته بطلاق متقدم وقد مضى مقدار العدة قبل اقراره فانه لا يرثها لاعترافه انها صارت منه اجنبية ولا رجعة له عليها ان كان الطلاق رجعيا لانها قد خرجت من العدة **وورثته فيها** يعني ان المرأة ترث المقر بالطلاق في العدة التي استانفتها من يوم اقر بالطلاق الرجعي وان كان الطلاق بائنا لم يتوارثا اجماعا وانما لم يرثها ان انقضت على دعواه وورثته فيها لان المكلف يسري اقراره على نفسه ولا يتعداه الى غيره فلو انقضت العدة المستانفة فلا توارث بينهما ولا مفهوم لصحته بل مثله مرضه وقوله في باب الخلع والاقرار فيه كالتشابه

اي المريض

اذا شهدت له البينة ولكن استانفت العدة ولا يتوارثان الا ان يبقى شيء من عدة البينة

والعدة من الاقرار اي ولما لا ارث فيهما ويعتد بها لان من الفعل صحيح وذلك من بعض **الا ان تشهد بينة له** هذا الاستثناء راجع لقوله استانفت ولقوله وورثته فيهما فتكون العدة مبتدأة من يوم الطلاق اي من اليوم الذي قالت البينة انه وقع الطلاق فيه ولا ارث ان انقضت العدة على ما ارخت البينة والمريض كالصحيح في هذا واذا صرفته فلا ارث لما انقضى ولا تكون العدة من يوم الاقرار مخافة التواطؤ على اسقاط العدة وقوله الا ان تشهد الخ هذا اذا كان مقرا وقبل عليه قوله له وان كان منكرا وشهدت عليه البينة فهو ما في باب الخلع **ولا يرجع بما انفقت المطلقة ويغرم ما تسلفت** يعني ان الانسان اذا طلق زوجته وبعد طلاقه وقبل علمها به انفقت من ماله شيئا فانه لا يرجع عليها به لعذرها بعدم علمها بالطلاق ومعنى كلامه اذا لم يعلمها بالطلاق وان كانت تسلفت شيئا وانفقته قبل علمها بالطلاق فانها ترجع عليه به ومثل قوله ويغرم ما تسلفت ما انفقته من ماله وكلام المؤلف مقيد بما اذا لم يقصر فيما يثبت به الطلاق وتمكن فلو فرط عليها رجل واحد يشهد بطلاقها وما علمها او رجل وامرأتان فلم يفعل ذلك فيغرم حتى يشهد عدلا ولم يحكم بما يسقطه في الطلاق **بخلاف المتوفى عنها والوارث** يعني ان الشخص اذا انفقت زوجته من ماله شيئا بعد موته وقبل علمها بالموت فان الورثة ترجع عليها به وكذلك الوارث اذا انفق شيئا من مال موروثه بعد موته وقبل علمه بالموت فانه لا يختص به وترجع الورثة عليه به لان مال الميت صار لجميع الورثة لا يختص به واحد دون غيره **وان اشتبهت معتدة طلاق بمرتفعة حيضها حلت ان مضت سنة للطلاق وثلاثة للشراء** من ... المستلزم لكونه عدة واستبراء قال الاجهوري في شرحه ولما كانت عدة المعتدة ابتداء سنة حرة او امة واستبراء المشتراة ثلاثة اشهر ...

بين ما يتم بها منهما بقوله وإن اشتريت أمة معتدة من طلاق ولم تستبرأ حتى
أي مضت قروء الطلاق وحيضة للشراء فإن اشتريت قبل أن تحيض شيئا من عدة
الطلاق حلت منهما بقرء من عدة الطلاق أو بقروء ومنها حلت منهما بالقرء الباقي
أو بعد مضي القرء بحلت من الشراء أو بحيضة ثالثة من ابراء أن تعقب حيضتها بعد
الشراء حلت بانقضاء الأجلين وهو قوله أي بقيت لها سنة للطلاق عن طلاق
المبتوتة أيضا وثلاثة من الأشهر للشراء أمنت إما أجلان إن اشتريت بعد تسعة أشهر
حلت بمضي سنة من يوم الطلاق وبعد عشرة أشهر فيمضي سنة وشهر وبعد
أحد عشر شهرا فيمضي سنة وشهرين من يوم الطلاق وبعد سنة فيمضي ثلاثة
أشهر من يوم الشراء ويستثنى من كلامه من ارتفعت حيضتها لرضاع فإنها لا تخرج من
العدة إلا بقرء ثم [illegible] ومعتدة من وفاة بانقضاء الأجلين يعني أن الأمة المتوفى عنها
زوجها إذا اشتريت إما تحتج بعدة الوفاة فإنه يجب عليها أن تمكث انقضاء الأجلين
وهما الشهران وخمس ليال عدة الوفاة وحيضة استبراء لنقل الملك أي لم تستبرأ
أو ثلاثة أشهر إن استرابت بتأخر الحيضة أي مضي الشهرين وخمس ليال قبلها
وتمامها أي حاضت قبل تمامها ولما انهى الكلام على أحكام العدة
المعتدة بعد [illegible] ومن تابعه بتلخيص الحيض وصغيرة ويائسة وحامل ومن تابعه
بالحمل وكان من متعلق عدة الوفاة الاحداد مأخوذ من الحد وهو المنع يقال
أحدت الرجل من كذا أي منعته ومنه الحدود التي عينت لأنها تمنع ويقال
للبواب حدادا ويقال حدت وأحدت وهو كما قال ابن عرفة ترك ما هو زينة
ولو مع غيره فيدخل ترك الخاتم فقط المتبزلة بقوله ولو مع غيره أي
ترك ما هو زينة وحده أي ما يتزين به كثوب الزينة وحده واجب وكذا ما يتزين
به مع غيره فيدخل به ذلك من كان لها خاتم فقط وهي متبزلة ولا زينة لها

يجب

الاحداد

يجب عليها نزع الخاتم كما ذكره الشيخ في الوراق الوهربي وهو صحيح أشار المصنف
بقوله وتركت المتوفى عنها فقط وإن صغرت ولو كتابية ومفقودا زوجها
ش يعني أنه يجب على المرأة الكبيرة في عدة الوفاة دون الطلاق ترك التزين
وأما الصغيرة فيجب على وليها أن يجنبها ما تجتنب الكبيرة وعلى الأمة والزوجة
يتوفى عنها المسلم وإنما شرع الاحداد لأنه يمنع تشوف الرجال إليها
لأنها إذا تزينت يؤدي إلى التشوف وهو يؤدي إلى العقد في العدة عليها وهو
يؤدي إلى الوطء وهو يؤدي إلى اختلاط الأنساب وهو حرام وما أدى إلى
الحرام حرام وأما المطلقة فلا احداد عليها رجعية كانت أو بائنة بالثلاث أو
دونها لأن الزوج باق [illegible] فقوله المتوفى عنها
حقيقة أو حكما كزوجة المفقود تعتد عدة الوفاة بعد ضرب الأجل
على المشهور وقوله التزين بالمصبوغ هو مفعول تركت أي التجمل بالمصبوغ
ولو أدكن إن وجد غيره الأدكن ما فوق لون الخمرة ودون السواد وهو
بالدال المهملة وهو المسمى حماصي وكلام [illegible] إن وجد غيره ولو ببيعه
واستخلاف غيره إلا الأسود أي فيجوز لها لبسه ما لم يكن زينة قوم وما لم
تكن ناصعة البياض والتحلي والتطيب وعمله والتجر فيه أي
فيجب عليها ترك الحلي ولو خاتما وفي كلام [illegible] جواز [illegible] المرأة
[illegible] وكذلك يجب عليها ترك التطيب فلا تمسه ولا تعمله
ولا تتجر فيه لأن [illegible] أي في التطيب أو التحلي والزينة داعية إلى النكاح
وتهيج الشهوة فمنعت من ذلك والتزين فلا تمتشط بحناء أو كتم ما تقدم
من التزين في الملبوس وأما التزين هنا فالمراد به التزين في البدن فلا

فلا تكرار

تمتشط بحناء ولا كتم وبغير دهن ولا بكتم وهو شيء اسود يصبغ به الشعر يزيل
حمرته ولا يسوده ص بخلاف نحو الزيت والسدر واستحدادها ش يعني انه يجوز لها ان
تدهن بالزيت والشيرج ولا ادهان غير الطيب والشيرج بكسر الشين المعجمة واخره
هاء ويقال بالجيم وهو دهن السمسم وكذلك لها ان تمتشط بالسدر ونحوه مما
لا يختمر في راسها وكذلك يجوز لها ان تحلق عانتها وهو المراد بالاستحداد وان
كان ذلك نهي الاكمال بفهم ص ولا تدخل الحمام ولا تطلي جسدها ش يعني ان المتوفى
عنها لا يجوز لها ان تدخل الحمام في زمن عدتها ولا تطلي جسدها بالنورة قال مالك
لا باس ان تدخل الحمام ولا تنهيها فيه الا بالمسحور الحاجة ولا تبيت الا في بيتها زاد
زاد غيره لا باس ان تنظف المرأة وتختضب وتقلم اظفارها وتنتف ابطها
نقله اللخمي عن اشهب ص ولا تكتحل الا لضرورة وان بطيب وتمسحه نهارا ش يعني
انه لا يجوز للمرأة المتوفى عنها زوجها ان تكتحل الا اذا دعت الضرورة لذلك
فلا باس به ليلا وان بطيب وتمسحه نهارا فقوله وان بطيب راجع لمفهوم
قوله الا لضرورة وهو ما اقتضى الجواز وقوله الا لضرورة يرجع لمسألة
الاكتحال كما هو مقتضى صنيع التوضيح لا انه راجع لمسألة الحمام وطلي الجسد
وجعلهما مسألة واحدة ولم يستثن منهما الضرورة وجوز الهيتمي رجوعه لقوله
ولا تدخل الحمام وما عطف عليها وظاهر قوله وتمسحه نهارا ان الكحل مطلقا
سواء كان بطيب ام لا والذي عند الباجي ان محل مسحه اذا كان بطيب ولما
انهى الكلام على العدة وكان سببها اما طلاق او وفاة شرع فيما
يحتملهما وهي عدة امرأة المفقود في بعض صورها واخر ابن الحاجب عن الاستبراء
والتداخل وتبعه ابن عرفة فقال

فصل

لذكر المفقود واقسامه الاربعة ومتعلقاته ص ولزوجة المفقود الرفع للقاضي

الذي في التوضيح نقلا عن ابن عبد السلام انه يزيل حمرته ولا يسوده اه فلعل صواب قوله حمرته بياض

المفقود في بلاد الاسلام

ويدل اثبات الاستبراء من توابع العدة

والوالي

والوالي ووالي الماء ش المفقود من فقد بالفتح يفقد بالكسر فقدا وفقدانا بالكسر
وفقدانا بالضم يقال فقدت المرأة زوجها فهي فاقد بلا هاء قال النووي
والمفقود هو الذي يغيب فينقطع اثره ولا يعلم خبره والمراد به هنا المفقود
في بلاد الاسلام وعرفه ابن عرفة مطلقا بقوله من انقطع خبره ممكن
الكشف عنه فيخرج الاسير اي بانقطاع الخبر والمحبوس الذي لا يستطاع الكشف عنه
انتهى ومعنى كلام المؤلف ان زوجة المفقود ببلد الاسلام بدليل ما ياتي حرا
كان او عبدا صغيرا كان او كبيرا اكانت مدخولا بها ام لا صغيرة كانت او كبيرة
حرة كانت او امة ان ترفع امرها الى القاضي والى الوالي وهو قاضي الشرطة
اي السياسة والى والي الماء وهو الذي ياخذ الزكاة لبيت المال ان تشتكي امر
زوجها اذ الحق لها ولها ان لا ترفع وترضى بالمقام في عصمته حتى يتضح
امره وظاهر كلام المؤلف ان الثلاثة في مرتبة واحدة وهو كذلك لكن الاولى تقديم القاضي
اضبط وقوله المفقود اي الذي له مال بدليل قوله ان دامت نفقتها وتجب
ثم كان زوجته واما التي لها شرط كقوله ان غبت عنك ما ... فالامر بيدك او ام ولي
بيدك ماخذها بالشرط حتى كان له مال اذ لا اقل الذي لا مال له ولا شرط
لها ان تطلق لعدم النفقة وعلم من قوله المفقود الغيبة وفهم من قوله
ان دامت نفقتها الزوجية والبقاء في العصمة والفصول الثلاثة التي
تثبتها ماخوذة من كلامه ص ولا لجماعة المسلمين ش اي فان لم تجد المرأة واحدا
من هؤلاء فانها ترفع امرها لجماعة المسلمين والواحد منهم كاف كما في جوابه
في بلد البعيد واخرج المؤلف بالزوجة ام الولد وما في حكمها ص فيؤجل
اربع سنين ان دامت نفقتها والعبد نصفها من العجز عن خبره ش يعني
ان المرأة المفقود زوجها في بلاد الاسلام وما في حكمه غيرها اذا رفعت امرها

للقاضي أو لمن ذكر معه ولا يلزم تكليفهما أن تثبت الزوجية وأن زوجها غائب وأنها
باقية في عصمته الى غيبته ثم بعد ذلك يسأل الحاكم من معارف زوجها وجيرانه
وأهل سوقه ثم يرسل الى البلد الذي يظن أنه خرج اليه ويكتب في كتابه صفة
زوجها وحرفته واسمه واسم أبيه فإذا عاد الجواب بعدم معرفة موضعه
ضرب لها الأجل وهو أربعة أعوام والى ذلك أشار بقوله أن مدة المفقود تعتبر لفعل عمر
وأجمع الصحابة عليه وقيل لأنها غاية أمد الحمل أو لأنها أقصى ما تنتهي
اليه المكاتبة في بلاد الاسلام ذهابا وإيابا ومن ابتدائها الزوج الحر وأما
العبد فيتأجل نصف أجل الحر وهو المشهور كجلد الإماء والاعتبار ... (اي الرجال)
التأجيل المذكور ولزوم النفقة لها يكون للمفقود مال ينفق منه عليها أم لا في
الأجل وأما إن لم يكن له مال فإنها تطلق عليه من الآن كالمعسر وكذلك لو كان له
مال لا يكفي في الأجل فإنها تطلق عليه قبل الأجل بعدم النفقة وسواء المدخول
بها وغيرها قبل الطلاق وغيرهما **ثم اعتدت كالوفاة** أي ثم بعد أن كمل
أجل الحاكم على الغيبة ولم يعلم خبره ولا موضعه فإن زوجته تعتد حينئذ كعدة الوفاة
أربعة أشهر وعشرة أيام ولا نفقة لها فيها لأنها متوفى عنها بخلاف الأجل (بان لها النفقة من مال الزوج)
كما مر وسواء دخل بها أم لا فإن تبين تقدم موته ردت ما أنفقت بعد
الوفاة وكذلك الورثة **وسقطت بها النفقة** الضمير المجرور بالباء عائد
على العدة والباء يحتمل أن تكون للسببية ويحتمل أن تكون بمعنى مع أي وسقطت
النفقة بسبب اعتدادها ويحتمل أن تكون للظرفية وهو الأظهر أي وسقطت النفقة
في زمن الاعتداد لأن المتوفى عنها لا نفقة لها وهذه إنما اعتدت للوفاة ولو حاملا
ولا تحتاج فيها لإذن يعني أن المرأة لا تحتاج بعد انقضاء الأجل الى
إذن الإمام في العدة وكذا لا تحتاج بعد العدة الى إذن في التزوج لأنه قد

حصل

حصل في الأجل الأول **وليس لها البقاء بعدها** أي ليس لامرأة المفقود (في الزوجية)
أن ترجع الى العصمة بعد الشروع في العدة لأنه قد مضى بعض العدة ووجبت (قاله ابو عمران)
عليها العدة والإحداد فليس لها أن تسقط ما وجب عليها باختيارها وأما
في الأربع سنين فلها ذلك لأنها لم تجب عليها ومتى رجعت بعد ذلك أبقيت
لها الأجل وقوله لها أي للمرأة لا للمضروب لها الأجل لأنه حيا ... أي
الضرب لواحدة من نسائه ... ويحتمل أن يريد المؤلف بقوله بعدها أي بعد
تمام العدة كما ذكره الشيخ أبو بكر بن عبد الرحمن قال لأنها أبيحت لغيره ولا حجة
في أنه إذا قدم كان أحق بها لأنه على حكم العدة حتى تنقضي حياته أو لو ماتت
بعد العدة لم يوقف له منها إرث انتهى وظاهر كلام الشارح في شامله ترجيح
هذا الاحتمال وأن كلام أبي عمران مقابل **وقدر طلاق يتحقق بدخول الثاني**
يعني أنه لا بد من تقدير وقوع الطلاق من المفقود عند ابتداء العدة يعتد بها
عليه ويتحقق وقوع ذلك الطلاق المقدر في أول العدة عند دخول الثاني حكما
فالمراد بالتحقق حتى لو جاء الأول قبل دخول الثاني كان الأول أحق بها فإن
دخل بها الثاني فقد بانت من الأول وتأخذ من المفقود جميع المهر وإن لم يكن دخل
بها كالميت وكان المعتبر بعد التلوم له لأنه قد رفع ومضى **فتحل للأول إن طلقها
اثنتين** يعني أن المفقود لو كان طلقها قبل فقده طلقتين ثم دخل بها
الثاني ثم مات عنها أو طلقها فإنها تحل للأول بعصمة جديدة لأن الطلقة الثالثة
التي بقيت من عصمة المفقود قدر وقوعها عند ابتداء العدة وتحققها دخول الثاني
بالزوجة فإذا طلقها الثاني حلت للأول بعصمة جديدة وإنما تحل للأول إذا
حصل من الثاني وطء يحل المبتوتة بأن يكون لا نكرة فيه ولا بد من اعتبار كونه
بالغا وغير ذلك مما هو مذكور في محله كما هو ظاهر كلامهم في محل المبتوتة

ان ذالك يعم فوا يفرق ابنها المفقود وبين غيرها وبه صرح بعض الشراح جاء جاه
او تبين انه حي او مات ملكا الوليين يعني ان المفقود اذا جاءه او تبين انه
حي او مات فلا يخلو امر ابرعة اوجه اما ان تكون الان في العدة او بعد العدة
وقبل العقد عليها او بعد العقد عليها وقبل الدخول او بعد العقد والدخول فحكمها
في هذه الوجوه كحكم ذات الوليين وحيث كان من رجل وتقدم انها تفوت
بتلذذ الثاني بها غير عالم اي لم تكن في عدة الوفاة من الاول مكن الذي منا المفقود في
ثلاثة اوجه وهي ان يجيء او يتبين انه حي او مات وهي في العدة اتفاقا او بعدها
وقبل العقد على المشهور خلافا لابن نافع او بعد العقد وقبل الدخول على ما رجع
اليه مالك خلافا لابن القاسم وتفوت على المفقود في الوجه الرابع وسواء يكون
الثاني دخل بها او تلذذ بها بلا علم وحيث رجعنا للاول في الاوجه الثلاثة
كانت عنده على الطلاق كله اي انه لا يقع عليه طلاق وانما تقع عليه طلقة
بدخول الثاني لا قبل ذلك الا بقوله او مات عطفا على حي لانه صفة معنى
بقوله مع بقية الفعل اي او تبين انه مات او على جاء ولا يتعين عطفه على حي اي
بل جاء او مات او تبين انه حي وورثت الاول ان قضي له بها ثم يعني
ان امراة المفقود ترثه اي تقضي له بها اي ثم ان مات في حال قضي له بها وهي
احوال ان يعلم ان يموت في الاجل او بعده ولم تخرج من العدة او خرجت ولم يعقد
الثاني او عقد ولم يدخل ولو تزوجها الثاني في عدة فكغيره اي ولو كشف الامر على
انه تزوجها الثاني في وقت تكون فيه في عدة من الاول فكغيره في من تزوج في عدة فما
تحرم في قوله وتابد تحريمها بوطء وبما لم يتلذذ منها فسخ نكاحه وكان
خاطبا ان احب وان تلذذ بها في العدة او وطيها ولو بعدها تابد تحريمها واما
ان نعي لها او قال عمرة هالك من عنا غائبة فهلى عليه ثم اعتدت وتزوجت ثلاث

جامعة الملك سعود
قسم المخطوطات
عمادة شؤون المكتبات

مقابل لا يفوتها الدخول

٢٠٤

وكل وكيلين والمكلفين لعدم النفقة ثم علم اسقاطها وذات المفقود تتزوج
في عدتها فيفسخ او تزوجت بدعوا الموت او بشهادة غير عدلين فيفسخ
ثم يظهر انه كان على الصحة فلا تفوت بدخول ثانٍ ذكر ان زوجة المفقود على
الوجه الذي تقدم تفوت بدخول الثاني كذات الوليين اشرع في الذي بالكلام على
مسايل خمس بعضهم مساوانها لذالك ونبه على ان الحكم فيها مخالف فلا يفوتها
الدخول اشار الى اولها بقوله واما ان عقب على مفقود تفويض اما من
يفوت بالدخول واما ان نعي لها ويحتمل الاستثناء على غير الاغلب في اما ملا
تفويض ولا هزها والنعي لها زوجها من الثقات في موته وما اعتدت على الاخبار
وتزوجت ثم قدم فالمشهور انها لا تفوت على الاول ولو ولدت الاولاد من الثاني
وسواء حكم بموته حاكم او لم يحكم وقيل تفوت بدخول الثاني كالمفقود
المفقود وتعتد من الثاني بثلاث حيض او اشهر او وضع حمل وتعتد في بيتها
التي كانت تسكن فيه مع الاخر ويحال بينه وبين الدخول عليها فان مات القادم
بعد ذلك ورثته ولا يحج وان لم يكن موته ما قبلها الا بعد ما شبهه فلو جاء
النعي بطلقها فلا بد من الاستبراء ولا يكفي الوضع من حملها من الثاني الوضع ليس
من الهلي والعدة على المشهور بينهما وبين امراة المفقود ان امراة
المفقود لا تزوجها من الحكم والحكم فيها مستند لامر قوي ولا كذلك منه ثانيها
من له زوجة تسمى عمرة ولا يعرف له غيرها فقال عمرة طالق وادعى انه انما
قصد بذلك امراة غائبة له تسمى عمرة فلما ذلك لا يقبل منه ما اذا اطلقت عليه
من الحاضرة واعتدت وتزوجت ودخل بها زوجها الثاني ثم انه اثبتت بينة
ان له زوجة غائبة غير هذه تسمى عمرة فان هذه لا تفوت عليه بدخول الثاني
وثالثها اشار لها بقوله ومطلقة ثلاث زوجات ثم انه وكل وكيلين في وجاه

اعلم منه ما احصى اي امراة المفقود حكم الحاكم بموته وسوغ بحيانه غلاف النعي لها انه اشهد
بموته عدلان ثم تبين انه حي لانه انما حكم مضمرا على صرفهما ثم ان فكما عن العرف بانه كما يقول
قال الشيخ شيوخنا سيدي محمد بن الحسن رضي الله عنه

٦

ثم زوجه كل منهما بان زاد وسبق عقد احدهما عقد الاخر فيصح عقد الاول منهما
ثم انها الثانية فاعتدت وتزوجت ودخل بها الثاني ثم تبين بالبينة انها
الرابعة وهي صاحبة العقد الاول فانها لا تفوت على من صح نكاحها منه بدخول
الثاني ومعلوم ان النية كان انها ما وتبين انها الخامسة لا بد من فسخ نكاحها
ولو دخل بها وليس كلام المؤلف فيها رابعها امرأة طلقت نفسها لاجل عدم
نفقتها بان كان غائبا مثلا ثم اعتدت وتزوجت ودخل بها الثاني ثم اتى زوجها
ان نفقتها ما فطرت بان ثبت انه ارسل بها اليها او انها اسقطتها عنه في المستقبل (اي وردها اليها)
خامسها اخرى الثلاث المذكورات بقوله وذات الزوج المفقود تتزوج
بعد عدتها منه الفرقة لها مرويا زوجها المفقود وهي الاربعة اشهر وعشر ايام
واخرى لو تزوجت بعد الاجل فيصح نكاحها ثم انها اعتدت من الوضع
العاصرون وجنت من ثالثة ثم ثبت ان عدتها كانت انقضت بموت المفقود فانها
ترد الى الزوج الثاني ولا تفوت عليه بدخول الزوج الثالث او تزوجت
بدعوى الموت زوجها المفقود ولم يعلم موته الا بقولها فاعتدت وتزوجت
ودخل بها زوجها ثم ظهر ان نكاح الثاني كان على الصحة لثبوت موت الاول
وانقضاء عدتها منه قبله فانها لا تفوت بدخول الثالث وترد الى الثاني لظهور
صحته بغير الاخر والامر عليها لانه ادعى الموت شبهة تزل على تزر اعنها
العدد او تزوجت امرأة زوجها غائب بشهادة شخص غير عدل على موته فيصح
لعدم عدالة شهود الموت ثم تزوجت ثالثا بشهادة عدلين ودخل بها الثالث
ثم تبين ان نكاح المتزوج بشهادة غير العدل كان على الصحة لكون العدول اخبروا
موته بتاريخ متقدم تنقضي فيه عدتها قبل نكاحه فترد اليه ولا يفيتها دخول
الثالث بها فقوله فلا تفوت بدخول جواب اما وقول الشارح غير مراد

اي الباقية من العصر الصحيح التي ذكرها الخ

اي سواء تزوجت كان زوجها الثاني او تزوجت مستندة الى حكم عدل بينت بموت الاول الا انها لم يدخل بها اه

اي علم من التاريخ الى الاخر اه

راجح للمسايل الصحيح

ذكر بما ذكر انه باعتبار ما ثم العابر به ومعناه مشكلة لا يفيتها الدخول ايضا انظرهما وما
يتعلق بذلك في الشرح الكبير والغير لو احرمت في بعضهم وان ابنى ثم يعني
ان من فاته من نصابه بعرض في الاجل لو احرمت فانه لا يضر في الثانية اجل مستأنف بل
يكفي اجل الاول ويبعد المعنى ان من فاته من نصابه مرض لها الاجل ثم اعتدت ان العدة
تلزم البواقي وتنقطع عنهم النفقة ولو احتج في الفلام معه وبسطهم في الامر من
كلام المتيطي ثم وبقيت ام ولده وماله ثم يعني اي المفقود فلا
الاطلاع لو كان له ام ولد وما له اي بمع امرها الى الحاكم فيضرب لها الاجل
كزوجته فانها لا تعتق لذلك وتستمر بالخدمة حتى يثبت موته او يأتي عليه من الزمان
ما لا يعيش الى مثله وهو مدة التعمير كما يأتي وكذلك ماله يوقف الى التعمير فيورث
حينئذ لانه لا ميراث بشك ويقسم على ورثته يوم الحكم بموته لا يوم فقده ولا يوم
بلوغ سن التعمير وعطفه والمال على ما قبله وعطفها على الخاص من عطف العام على الخاص ان الولد
مال ايضا وزوجة الاسير يعني وكذلك توقف زوجة الاسير التي تزل لها ما
تنفق ولا شرط لها وان طالت الى التعمير فتعتد حينئذ عدة الوفاة كزوجة المفقود
وان لم يبق لها الا ما لزوجة الاسير الا ان الاسير لا يبطل الاطلاع الى الكشف عن
حاله والبحث عن خبره كما يفعل بالمفقود ثم انه ينبغي من قال على رفيقه
وولده ولا ينبغي من على احد منهما الا ان يكون فيه نص بذلك فلا ضير قبل القفر ومفقود
ارض الشرك يعني ان المفقود في ارض الشرك حكمه حكم الاسير لا تتزوج زوجته
ولا يقسم ماله ولا تعتق ام ولده الا اذا صح موته او يمضي عليه من الزمن ما لا يعيش
الى مثله بقوله للتعمير عائد على ام الولد وما بعدها وهو سبعون واختار
الشيخان ثمانين وحكم بخمس وسبعين بخمسة وهو عائد على التعمير اي مدته
اي انها تنتهي لسبعين عاما وهو قول مالك وابن القاسم واشهب ولمالك وابن القاسم

بلي فاتت نفسها ان تزوج من غير استبراء لكنه الاجل والعدة اه

اي ان اتت نفقتها والاسباب النفقة اي الصواب ام الولد اذا طلب حبرها ولم يكن له مال ينفق عليها منه بانه يخير عتقها اه

زوجة الاسير تبقى للتعمير

المفقود في ارض الشرك

لم يعلم من كلام الناظم من يقول ببلوغ من التعمير او يعول على كل قول من الاقوال المذكورة في كلام المص ويعتبر خلاف ذكره الشيخ وعيره وفي العراق انه الغالب وهو من ثمانين عن مالك يعم بتعبيره

اي يكون الضرب لو احرمت ضرب البعض كن اعتبر بعضهم والحق ان المعنى وان ابنى اي بقي معها ولا ان مراجعة لهم جاءه اسقطته ملح بقي فلا يكون الضرب لو احرمت ضربا لهن ثم بعده لك كان الضرب المتقدم ضربا لهن اه

فان جاء بعد قسم تركته فان المقسم لا يمضي ويرجع لهم متاعه ويؤخذ مما ذكر من ان ما لم يبق للتعمير ان ما عليه من الدين المؤجل لا يحل بالحكم بموته وهو خلاف اه

ولا اولها التعليمي وكذا امرأة مفقود ارض الشرك وانه اثبت لها النفقة بذلك فليثبت لهما معا الا اخشيا ان تبعي ما الاولى لانه ضرر تزيد الوحدة اشد من ضرر عدم النفقة لان اسقاطها النفقة يطرحها بخلاف اسقاطها حقها في الوطء فلها ان ترجع فيه وايضا النفقة يكثر طلبها بتسلط او حوال بخلاف الوطء وقد ولم يتعرض لهذا الفقهاء وقد تكلم على امثال الغايبة مقامه ان الفقه غطاه الزنى كغيره ما لا ينقلب الا بعد الكتب اليه والتلوم ثلاث سنين او اكثر ما نحو ذلك والذي لا ينتهي منه الكتب اليه لانه في ارض الشرك مفقود او اسير قاله شيخ شيوخنا جسوس محمد العصر

فقول ايضا انه ثمانون واختاره الشيخ ابو محمد بن ابي زيد وابو الحسن القابسي وبه
كان يفتي القاضي ابن التلمسيم وابتلي ابن زيد وغيره كانوا يحكمون بان حد التعمير
خمسة وسبعون عاما والعرب تسمي السبعين دقاقة الاعناق ولعل
الراجح عند المؤلف الاول ولهذا اقتصر عليه تبعا اقول الاجزيا على عادته ثم وان اختلف
الشهود في سنه فالاقل يعني ان البينة اذا اختلفت شهادتها في قدر سن
المفقود حين فقد فقالت بينة فقد وسنه كذا وقالت البينة الاخرى بل
فقد وسنه ازيد فانه يعمل بقول البينة التي شهدت بالاقل لانه احوط
لجهة المفقود كما قال الوانوغي الاصيل اذا انتقص وشهدت بينة انه تنقص بعاية
وشهدت الاخرى انه تنقص مكرها فان بينة الاكراه مقدمة للاحتياط في امر ما
مالم يعد وان بينة الاكراه قد علمت مالم تعلم الاخرى وتجوز شهادتهم على التقدير
يعني ان شهادة الشهود على سن المفقود يجوز ان تكون على التقدير
اي على ما يقدرونه بغلبة ظنهم اي انهم يشهدون على ما يغلب على ظنهم ويكتفى
بذلك للتعذر وحلف الوارث حينئذ اي واذا شهد الشهود على سن المفقود
على التقدير وغير متحقق فان الوارث الذي يطلب بعد علم ذلك يحلف على صحة شهادتهم
على التحقيق وقوله ح اي حين شهدت البينة على التقدير اما لو
شهدت بتاريخ الولادة فلا يمين وان تنصر اسير فعلى الطوع يعني ان الاسير
اذا انتقص او تهود فانه يحمل امره على انه فعل ذلك طائعا لانه الاصل في افعال
المكلفين وانه لم عند جهل الحال فيفرق بينه وبين زوجته ويوقف ماله
فان مات مرتدا كان للمسلمين وان اسلم كان له فان فعل الفرقة بين
فرق بينه وبين زوجته مع جهل الحال على المشهور ثم ثبت انه اكره فحاله كحال
المفقود في زوجته فتفوت بدخول الثاني وقبل لا تفوت بالدخول كحال

المنعي

اي على غلبة الظن

اي ما شهد به الشهود من سن

اي مع قول ... الاسير ...

ثم ذكر الخ الثواب من غير ... حج ...

المنعي لها زوجها واعتدت في مفقود المعترك بين المسلمين بعد انفصال الصفين
يعني ان من فقد بسبب القتال الواقع لاجل الفتنة بين المسلمين بعضهم
بعضا في بلاد الاسلام وبعد ان شهدت البينة العادلة انه حضر المعترك فان
زوجته تعتد من حين فراغ القتال ويحمل امر من فقد في ذلك القتال على الموت
اما لو شهدت البينة انه خرج مع الجيش فقط فلا تكون زوجته كالمفقود في
بلاد الاسلام ويجري فيه ما تقدم وما مشى عليه المؤلف خلاف ما نقله ابن عرفة
عن مالك وابن القاسم انها تعتد من يوم التقاء الصفين قاله ح واعترض على المؤلف
الناصر اللقاني بقوله اما الاول بان يوم الالتقاء هو يوم الانفصال واما الثاني
فلانه انها تشرع في العدة بعد الانفصال وتحسب من يوم الالتقاء وهل يتلوم
ويجتهد تفسيران اي هل يتلوم بالاجتهاد ثم تعتد زوجته ومن اهله اي قول
اصبغ تفسيرا او وفاقا على انه خلاف فلانه لا يتلوم اصلا فتعتد زوجته بان الانفصال
وهو تفسير ثان اخر وعبارته اعلم ان مالكا قال ان زوجته تعتد من
يوم التقاء الصفين وقال اصبغ يضرب لامرأته بقدر ما يستقصي امره ويبعث اخبره
ولبس ان الاجل معلوما قال ابن رشد فقال من رأى ان قول اصبغ مخالفة لقول مالك وهو
راي بعضهم ومنهم من جعله تفسيرا وهو الاظهر وقد اشار الى هذا الاختلاف بقوله
وهل الخ فاشار الى التلوم على الاستقصاء والاجتهاد على الاستقراء الوارد في
كلام اصبغ قاله الشارح وزاد بعضهم ما معناه واعترض على التفسير بانه
على حمل ابي عبد السلام كلام اصبغ على الوفاق وحمل ابن الحاجب له على الخلاف
وورث ماله حينئذ اي حين الشروع في العدة ومن اخذه بقوله بعد انفصال
وحين انقضاء التلوم على القول به واشار بقوله كالمنتجع ابن الزنجيل المنتجع من بلده لبلد الطاعون فيعتد او يفقد بلده من غير انتجاع

ليس هو الخطاب وعزاه للتوضيح وليس هو في التوضيح ايضا وانما هو في المواق ونقل الح بعد تنبيه ميمون ابن الحاجب ولم يتعقبه في التوضيح ولا كلمة في التوضيح لم يعبر بيعض وانما عبر بقوله من يوم انفصال الخ والكلام في يوم كلام اصبغ تفسير انما ينافي في عبارة الح ولابن الحاجب وبرد عبارة من يوم التقاء الصفين كيف يتم اعتراض عبارة الح مع فوله قال ان كلام اصبغ تفسير وقد نقل ولم نقل من المفقود بشرحها عن الثواب عن ابن القاسم عن مالك مثل ما قال ابن الحاجب والله ... انتهى

اي على ما يقتضي التشبيه المطاوب في مفقود المعترك والاختلاف فيه التفصيل في الوارث

قال ابن عتيبة لم يقع بالمدينة ولا بمكة طاعون قط قال القاضي واصح ما يروى به الشيخ ... وربما يكتب للوباء ويعلق ما ذكره ابو العباس القلقشندي في اخر شرح الرسالة عند قوله واذا وقع الوباء نخ

لكن في زمنه اى في زمن الطاعون فتعتد زوجته بعد خروجه من الطاعون الى قول اللخمي
وغيره يحمل من يقع في بلد زمن الطاعون او في بلد نزول البلد وفيه طاعون على
الموت الخ والمعهود للطاعون بل وما في حكمه مما يكثر منه الموت كسعال ونحوه ولو
عبر بالوباء لشمل ذلك كله والطاعون بثرة مع ورم مؤلم جدا مع لهب واسوداد
حولها من غير ان يجري مجراها ويخرج في الغالب وفيه خفقان في القلب يجري غالبا
في المواضع الرخوة والمغابن كتحت الابط وخلف الاذن والوباء كل مرض عام بالمرء والنفس
وقال بعض شيوخ الكنيسة والتابعين جمعية من الارض دون سائر الجهات ويكون
غالبا المعتاد من الامراض في الكثرة وغيره وان يكون نوعا واحدا وفي العقد بين
المسلمين والكفار تعتد بعد ستة بعد الشهر معطوف على معقود متعلق بما
تعلق بعد به وهو واعتدت اى واعتدت في العقد القتال الواقع بين المسلمين
والكفار بعد ستة متعلق باعتدت ايضا اى تاخير الاعتداد مما ذكر من العقد
بعد مضي ستة كاملة تلك الستة بعد الشهر في اثر المفقود من ارض الشركاء
ولما انهى الكلام على احكام تلك المفقودين الاربعة شرع
في الكلام على ما يتعلق بسكنى المعتدات ومن في حكمهن فقال وللمعتدة المطلقة
او المحبوسة بسببه في حياته السكنى يعني ان السكنى واجبة
للمعتدة المطلقة اى سواء كان الطلاق رجعيا او بائنا والمحبوسة بسببه
بغير طلاق كالمزني بها او في فسخ نكاحها الفاسد لقرابة او رضاع او صهر
او لعان ومن مدخول بها اذ غير ما لا استبراء عليها فلا يتاتى لها سكنى
لاكن انما تجب السكنى لمن حبست حيث اطلع على موجبه قبل موته من
الحبس بسببه كان يطلع على فساد النكاح في حياته وفرق بينهما فتجب
لها السكنى ولو مات بعد ذلك كما يأتي في قوله واستمر ان مات اى واستمر

السكنى

السكنى ان مات من المحبس بسببه واحترز بذلك عمن لزمات قبل العثور على
موجب الحبس كما لو فسخ نكاحها بعد موته فلا سكنى لها من التركة الا استبراء فقوله
في حياته متعلق بالمحبوسة واما المطلقة فلها السكنى مطلقا اى سواء ثبت
الطلاق قبل موته او بعده واستمر سواء كان حيا او ميتا وعطف المحبوسة على
المطلقة من عطف العام على الخاص لشموله ما سبق وغيره مما ماثله لا من مطلقة
او مزني بها او مغصوبة او من فسخ نكاحها الفاسد بقرابة او صهر او رضاع او من
لعان بناء على انه فسخ لا من باب عطف المغاير كما قيل نص اللقيمي الشامي
ومن محبوسة ولعله الطلاق في المطلقة وفيه نظر بل النص المطلقة والمحبوسة
بسببه مادة انه المفهوم منه او مفهوم منه كان كما قلناه واعترض
على تعبير المؤلف السكنى بقوله في حياته بان كلام المدونة ان السكنى لم
تتقيد بذلك انظر نصها في الشرح الكبير وللمتوفي عنها ان دخل بها والمسكن
له او نقد كراءه ثم بعضهن ان المتوفي عنها يقضى لها بالسكنى مدة عدتها
بشرطين الاول ان يكون الزوج قد دخل بها الثاني ان يكون المسكن الذي مات
فيه وقت موته للميت بملك او منفعة موقتة او اجارة وقد نقد كراءه قبل موته
ولو نقد البعض فلها السكنى بقدر ما نقد وحكمها في الباقي حكم ما لم ينقد وهذا
كله اذا مات وهي في عصمته واما ان مات وهي مطلقة بائنة فتستحق السكنى
فيما تاتي لها على كل حال سواء كان المسكن له او نقد كراءه ام لا لانها مطلقة
والسكنى لها بلا شك وسيأتي تعبير المؤلف على هذا بقوله واستمر ان مات اى المطلق
لا بلا نقد وهل مطلقا او لا الواجبة تاويلان هذا عطف على مامر اى والمسكن
له بملك او نقد كراءه لا بلا نقد والمعنى ان الزوج اذا مات والمسكن لغيره
ولم ينقد كراءه فانها لا سكنى لها وتعتد من اجرة المسكن من مالها وهل مطلقا

سواء كان الكراء وجيبة اي مدة معينة او كان مشاهرة كل شهر بكذا وهو
ظاهر قولها ان كانت الدار بكراء وهو مذهب فلا سكنى لها في مال الميت وعليه حملها
الباجي وغيره او لا سكنى لها في المشاهرة ولها السكنى في الوجيبة وان لم ينقد
الزوج الكراء لان الوجيبة تقوم مقام النقد قال عبد الحق في النكت وعليه
حملها بعض الفقهاء وبه نأخذ **ولا ان لم يدخل بها الا ان يسكنها ليكفلها** ثم تقدم
ان المتوفى عنها لا سكنى لها الا ان دخل بها زوجها فلو مات قبل الدخول بها
فلا سكنى لها في مال الميت الا ان يكون اسكنها معه وضمها اليه وان صغيرة لا يجامع
مثلها الا ان تكون صغيرة لا يدخل بمثلها وانما اسكنها وضمها اليه ليكفلها فمع عدم
... فلا سكنى لها ويكفلها بغير اجر بعد العدة كما في التوضيح عن ابي عبد الرحمن
... حكاه ابو عمر بن عبد البر عن الفقهاء ليكفلها من باب الكفالة والحضانة **وبعبارة**
الا ان يسكنها والمسألة بحالها سوى ان المشكل له او نقد كراء **وقوله**
الا ان يسكنها وهي مطيقة للوطء واسكنها ليكفلها لم لا **وقوله** لا ليكفلها
اي وهي غير مطيقة للوطء فسكنها ليكفلها من الكفالة التي هي الحضانة هي
الصواب لان المسألة مع وصفه الصغيرة التي لا تطيق الوطء اذ هي محل
الخلاف فيغير كلامه بها وفي كلام تت والبساطي نظر **وسكنت على ما كانت**
تسكن عليه اي وسكنت المعتدة مطلقة او متوفى عنها على حسب ما كانت تسكن
لزوجها مثل الكراء الذي كان مشتاها ومصيفها فيه في شتائها وصيفها **ورجعت**
له ان نقلها واتهم يعني لو نقلها زوجها الى غير المنزل الذي كانت تعرف
بالسكنى فيه ثم طلقها او مات عنها فانها ترد الى المنزل الاول فتعتد فيه ويتهم
الزوج على انه انما اراد اسقاط حقها من السكنى في العدة في المنزل الاول
والعدة حق لله وواو واتهم واو الحال او واو العطف على نقلها **او كانت بغيره**

وان اشترط اسقاطها لحاجة رضاع وانقضت يعني ان الزوجة اذا كانت في غير
المنزل الاول الذي عرفت بالسكنى فيه بان كانت خارجة عنه بسبب اشتراط لاجل رضاع
... وشرطوا عليها ان ترضع في دار اهله فطلقها زوجها او مات عنها فانها
ترجع الى منزلها الاول وتنفسخ الاجارة لاجل حق الله ان لم يرض اهل الصبي
بارضاعها لاهله في مسكنها فلو كانت في البلد منزل غير هذا او ما اشبهه فلا
يجوز لها ان تبيت عندهم ولو محتاجة كما يؤخذ من قوله لا الاستبراء والطيب وعمله
والتجر ولو محتاجة **ومع ثقة ان بقي شيء من العدة ان خرجت لحج فمات او**
طلقها في كالثلاث الايام يعني ان الزوجة اذا خرجت مع زوجها الى
حجة الاسلام وهي المراد بالفرض فمات زوجها او طلقها بائنا او رجعيا في اثناء
... فانها ترجع الى منزلها لاجل العدة مع صحبة ثقة ...
او نائبها ... ان كانت سارت شيئا قليلا كالثلاثة الايام ونحوها
... ان بقي شيء من عدتها بعد وصولها الى منزلها ولو بيوم واحد ... هو ظاهر
المدونة ان لم يبق من عدتها شيء فانها لا ترجع ومحل الرجوع ما لم
تكن تلبست بالاحرام او ما لم تكن سارت كثيرا فانها ترجع ...
الى حجتها **بقوله** ان بقي شيء من العدة بعد رجوعها الى مسكنها لاجل
... ومن الشرط ينبغي رجوعه لجميع المسائل التي فيها الرجوع
السابقة واللاحقة وان الراجح ان جميعها كذلك احسن **وان تشكل**
قوله ان بقي شيء مع فرض المسألة انه مات او طلق بعد ثلاثة ايام ولا يتصور
ان تنقضي عدتها فيها ... الزمن **واجيب** بانه يتصور
في الحامل اذا احتمل لها ما يدل على ... وضع الحمل ... ان يتصور فيما اذا
خرجت عن مسكنها تلك المدة ثم ... انه طلقها سابقا وبقي من العدة مسافة

في التوضيح ان استعمل في السنة وفي الاشهر ان اختيار اللخمي فيهما وفي ان اختيار اللخمي في السنة واستحسان غيره في الاشهر ونسب ز المواق ... ذلك كله بالخمس ...

الحزب ونفقتها ولا ترجع لانه لا قائل بذلك في الرجوع ح وفي التطوع او غيره ان خرج
لكحج بانها لا المقام وان وصلنا والاحسن ولو اقامت نحو السنة والمختار خلافه
يعني ان المرأة اذا خرجت مع زوجها لحج تطوع او لرباط او لجهاد او
لزيارة او نحو ذلك فطلقها زوجها او مات عنها فانها ترجع الى منزلها لاتمام عدتها
فيه ولو وصلت الى المكان الذي قصدته فلو وصلت اليه واقامت به العشرة
اشهر فيحتمل ان ترجع الى منزلها الاول فتعتد فيه او لا ترجع فيه خلاف قال
ابن عبد السلام ترجع وهو الاصح عند ابن عبد الحكم وقال اللخمي لا ترجع
فقوله وفي التطوع متعلق برجعت وقوله او غيره اي غير تطوع الحج من اسفار
النوافل والاباحة المشار اليه بقوله ان خرج لكحج بانها فهو راجع لقوله او غيره
ولو قال ان خرجت كقوله وصلت لكان احسن اذ منه الحكم ثابت ولو
خرجت وحدها وقوله لا المقام اي الانتقال بانها لا يجب عليها
الرجوع وسيأتي انها مخيرة في المكان التي تعتد فيه وفي الانتقال تعتد باقربهما
او بابعدهما او مكانها ان ذكر ... من مفهوم قوله لا المقام يعني انه اذا
سعى بها مع نقلة فمات او طلقها في اثناء الطريق فانها مخيرة ان شاءت اعتدت
في اقرب المكانين اليها او المكان الذي خرجت منه او المكان الذي خرجت اليه وان شاءت
اعتدت في ابعدهما وان شاءت اعتدت في المكان الذي مات زوجها او طلقها فيه وعلى
في الطريق بان الزوج مات ولا فرق بين ان يمضي ... ولم تصل الى ... اي بعد والطلقة
رجعيا او بائنا كذلك **وبعبارة** فهو شامل على التخيير في
كلام ابن عرفة ... اقوال ... المسألة ثمانية اقوال وعليه
الكراء راجعة اي حيث لزمها الرجوع وكانت معتدة ... لانه اذا خلع
على نفسه ... وكان الرجوع ... اذا كانت تعتد باقربهما او بابعدهما

(هامش: ترجع معها مع تعتد ان بقي شيء ... وله اذا ... على الثلاثة ايام)
(هامش: اعلم ان القول المنصوص انها ترجع ولو اقامت العام واختار اللخمي انها لا ترجع بعد الستة اشهر وحكى ... لا ... كراء ...)
(هامش: ... منزلها ... خروجها ... وفي الانتقال)

ار

او بمكانها ما شاء وعليه **قال بعض** والجاري على الاصول في التوضيح
عنها ان عليه الكراء في الرجوع او التمادي ان كان نفلا وفيما اذا اعتدت بمكان
المنزل ... وان كان قولها ... ورجعت في كل الا فطام ... ابي هو
عليها موجب العدة قبل تلبسها بحج الفرض ... على ذلك بقوله
وعضت المحرمة او المعتكفة يعني ان المرأة اذا احرمت بالعمرة او الحج
او اعتكفت ثم مات زوجها او طلقها فانها تمضي على احرامها وعلى اعتكافها ولا
ترجع لمنزلها وتسقط حقها منه اوا حرمت وعصت اي وكذا تمضي في احرامها
اذا احرمت المعتدة بعد موجب العدة من طلاق او موت وعصت من حيث ادخال
الاحرام على العدة لحق زوجها ... عنها **قال** ابو الحسن بخلاف المعتكفة
بانها لا تخرج اذا احرمت وتبقى على اعتكافها حتى تتمه اذ لو قيل انها تخرج
للحج الذي احرمت به لبطل اعتكافها لانه لا يكون الا في المسجد فالاحرام يخل بجملة
الاعتكاف ولا يخل بجملة العدة وانما يخل ببعضها فقوله او احرمت الخ اي التي
كانت احرمت والتي كانت اعتكفت والتي احرمت وعصت فالعطف في قوله
او احرمت محذوف وليس احرمت معطوفا على كان المقدر لان ... الا تكون
مغلقا ... وحذف الموصول وابقاء صلته جائز ... قوله
ثم ... سواء ولا مكنى لا مطلق تنقل يعني ان الامة اذا طلقها زوجها
طلاقا رجعيا او بائنا او مات عنها ولم تكن قد بوئت مع زوجها بيتا وهو معنى
قوله ح اي حيث لم تنقل ... بالانتقال مع ساداتها
اذا انتقلوا ولا كلام لزوجها لان حق الغير ... بالتزويج وان ... ان
بوئت مع زوجها بيتا ... ساداتها اي بنقلوها معهم كبدوية ارتحل اهلها
مع تشبيه في جواز الانتقال اي يجوز للبدوية اي ساكنة العمود ان تنتقل

(هامش: اي على الشيء والقسم المثلي)
(هامش: اي لا تخرج للاحرام)
(هامش: ... بانه ينقطع النوازل ما لا يقتضيه الاوائل ... كقوله ... والعلماء ...)
(هامش: يعني ان الامة اذا طلقها زوجها او مات عنها بائنا كانت ... فرد ... مع زوجها ... العتق ... مع ... قوله ... لا تنتقل مع ساداتها ...)
(هامش: ابي عمر ... زوجها ... عقدتها ... بان القول ... في المسألة ... ابن القاسم)
(هامش: تعليل انتقال المعتدة من مسكنها)

مع اهلها مفهم واحرى لو انتقل اهلها واهل زوجها معا اجتمعوا او افترقوا
لكن ان اجتمعوا اعتدت مع اهل زوجها وان افترقوا اعتدت مع اهلها وبعموم
اهلها مفهم انه لو انتقل اهل زوجها مفهم لانه تنتقل معهم ومنزلة اذا كان لكل
اهل واما ان لم يكن لها اهل اعتدت حيث كانت مع اهل زوجها **وبعبارة**
القرويين لانه اذا انتقل اهلها فانه يكون عليها اذا بقيت مع اهل زوجها
مشقة في لحاقها باهلها بعد العدة اذ لا مشقة في الاول تنتقل مع اهلها وفي الثاني
لا تنتقل معهم واذا انتقل اهل زوجها مفهم فانه يكون عليها اذا انتقلت
معهم مشقة في عودها الى منزلها بعد العدة اذ لا مشقة في الاول لا تنتقل معهم
وفي الثاني تنتقل ولما ذكر ما يبيح خروج البدوية ذكر ما يبيح للحضرية
وغيرها بقوله **او لعذر لا يمكن المقام معه بمسكنها كسقوطه او خوف جار
سوء ولزمت الثاني والثالث** يعني انه لو طلقها او مات عنها فاخذت في
العدة ثم حصل لها ضرر في المكان الذي هي فيه لا يمكنها المقام معه فانها تنتقل الى
غيره والعذر اما سقوطه او خوفها على نفسها او مالها لا لاجل اجار الشؤم
او لاجل اشتغال حين انها من حزنها وحدت وحشة واذا انتقلت لعذر الى المكان الثاني
صار حكمه كالاول في لزوم [illegible] فان حصل عذر ثان فانها تنتقل الى غيره وهكذا
واذا انتقلت لغير ضرورة ردت بالقضاء ولو اخرجت [illegible] المحلي **والخروج في حوائجها
طرفي النهار** يعني ان المعتدة من وفاة او طلاق يجوز لها ان تخرج في قضاء
حوائجها طرفي النهار اي المحكوم لهما في النص بحكم النهار وهما من قبيل الفجر
بقليل ومن الغروب للعشاء واحرى نهارا وانما نص على المتوهم وعليه فيكون
مفهومها الضرورية وظاهر كلام المؤلف انها لا تخرج في غير حوائجها وظاهر النقل
جوازه فانه قال تخرج للعرس ولا تبيت الا في بيتها **لا لضرر جوار لحاضرة**

ورفعت

ورفعت للحاكم واقرع لمن يخرج ان اشكل يعني [illegible] ان ضرر الجيران في
الحاضرة [illegible] لا يكون عذرا يبيح لها ان تنتقل الى غير منزلها
ولكنها ترفع امرها الى الحاكم فينظر فيه فمن كان ظالما كفه عن صاحبه وان اشكل
عليه الامر ولم يعرف [illegible] فمن خرج السهم عليه اخرجه عن صاحبه [illegible]
بالحاضرة من البدوية فان ضرر الجيران في حقها عذر يبيح لها ان تنتقل من
موضعها ونازع ابن عرفة [illegible] انتهى [illegible] وما في الكبير **وهل لا سكنى لمن سكنت زوجها ثم طلقها قولان**
يعني ان المرأة اذا امتعت زوجها بالسكنى معها في منزلها الذي تملك
منفعته ثم انه طلقها فطلبت منه اجرة السكنى في مدة العدة فلا تمنع [illegible]
[illegible] لان المكارمة قد انقطعت بالطلاق او لا قيد خلاف
وبعموم الطلاق انه لو مات عنها لا شيء لها في مدة الوفاة وعادة المؤلف
ان يقول في مثل ذلك تردد لانه لعدم نص المتقدمين وجعل الشارح محل الخلاف
فيما اذا سكنت بسكنى زوجها معها يقتضي انه اذا اشترط ذلك في العقد لا يكون الحكم
كذلك [illegible] قبل الزفاف وبعده [illegible] الشرح
كلام [illegible] **وسقطت ان اقامت
بغيره** [illegible] **والمعنى** ان
المعتدة من طلاق ولو رجعيا او وفاة اذا اقامت بغير منزلها الذي يجب ان تعتد
فيه فانها لا تستحق اجرة السكنى [illegible] المنزل الذي خرجت منه لانها
تركت ما كان واجبا لها [illegible] عوض وسواء اكترت المنزل الذي
خرجت منه ام لا وقال اللخمي ان اكترت رجعت بالاقل من الكراء الاول
او الثاني وقوله وسقطت ان اقامت بغيره اي بغير عذر كما هو الفرض

وذكر الشارح عن المدونة ما يفيد (كتعفف ولم تتبين) تشبيه في الشهرة
اي انما تعتد بعدة الولد التي ثبتت بها مرة ثم جاءت تطلب نفقة عن تلك المدة
ممن هي عليه مسكنا فالغير وانما قوله لا فمن مسئلة المدونة وفيها غيره ذالك
بان تكون تبين بالولد بموضع لا يعلمه الزوج واما ان كان عالما بموضعها فلا
لانه رضي بالانفاق عليها او لعلها كذلك وكلام الشيخ لا يفهم منه هذا التفسير
قلت ولعل كلام الغير مقيد ايضا بما اذا كان مع العلم بموضعها
فاحرا على ردها واما ان لم يكن فاحرا امهر كغيبة العالم بموضعها قاله الشارح وان
كانت سكنى المعتدة حقا تعلق بعين مهي احق به من الغرماء مقدمة على الدين كما سيأتي
في قوله يخرج من تركة الميت حق تعلق بعين كالمرهون الخ ثم تقضى ديونه
اشار الى ذلك بقوله (وللغرماء بيع الدار المتوفى عنها) يعني
ان المعتدة يجوز لغرماء زوجها الميت ان يبيعوا الدار التي تعتد فيها المدة
من وفاة زوجها ابتداء لكن بشرط ان يستثنوا مدة السكنى للمطلقة وهي اربعة
اشهر وعشرة ايام او يبينوا ان الدار تعتد فيها وترضى بذلك المشتري فان لم يستثنوا
ذلك ولم يبينوه فان البيع صحيح ولا يجوز ابتداء كمن باع دارا مؤجرة ولم
يبين ذلك للمشتري ويثبت للمشتري الخيار (فان ارتابت فهي احق وللمشتري
الخيار) يعني ان غرماء الميت يجوز لهم ابتداء ان يبيعوا دارا او يستثنوا
سكنى مدة العدة او يبينوا على ما مر فان ارتابت المرأة بحس بطن او تأخير
الحيض فهي احق بالسكنى الى زوال الريبة ويثبت للمشتري الخيار في فسخ
البيع عن نفسه والتماسك به بلا شيء (وللزوج في الاشهر) يعني ان
الزوج اذا طلق زوجته التي عدتها بالاشهر كالصغيرة واليائسة كبنت
الستين فانه يجوز له ابتداء ان يبيع الدار التي تعتد فيها مطلقته بشرط

ان يستثني مدة العدة اما ان كانت عدتها بالاقراء او بالحمل فانه لا يجوز للزوج
ان يبيعها كما في الجواهر لعدم العلم بانقضائها ومن اختلاف الغرماء كما مر ففي قوله
في الاشهر اي في عدة هي تعتد بالاشهر اي فهي تعتد فيها بالاشهر
بدليل قوله (ومع توقع الحيض قولان) يعني ان المعتدة اذا كانت ممن
يتوقع منها الحيض كبنت ثلاث عشرة سنة او كبنت خمسين ونحوها فهل
يجوز للزوج ابتداء ان يبيع الدار التي تعتد فيها المدة او لا يجوز حتى تنتهي
الى القرار منع البيع ثم على القول بالجواز اذا حصل لها حيض وانتقلت
للاقراء فما كلام المشتري لانه دخل على جواز ذلك وعلى القول بعدمه يفسخ البيع
(ولو باع ان زالت الريبة فسد) يعني لو باع الغرماء في الوفاة او الزوج في
متوقع الحيض بشرط ان زالت الريبة باع ثم تغفل اذا او حصلت وزالت قبل
انقضاء العدة فالبيع لازم وان استمرت فهو مردود فيفسد البيع للجهل والما
على المشهور (وابدلت في المنهدم والمعار والمستأجر المنقضي المدة) يعني
ان المعتدة في مكان منها رجع ملك مطلقها اذا انهدم فانها يبدل لها مكانا غيره
تكمل فيه الى اخر عدتها وكذلك اذا كانت تعتد في مكان بيد المطلق منفعته
اما باجارة وانقضت مدتها او عارية وانقضت مدتها فانه يلزمه ان يبدل لها غيره
الى تمام العدة **فقوله** المنقضي المدة يرجع للمستأجر واما المعار ففيه
تفصيل فان كان مقيدا بمدة وانقضت فكالمستأجر والا فان مضى ما يعار لمثله
وكلام المؤلف في المعتدة من طلاق واما من وفاة فانه انما يكون لها السكنى ان كان
المسكن له او نقد كراءه او كان الكراء وجيبة على احد التأويلين واذا انهدم انعدم
كونه له وانفسخت الاجارة وحق سقط حقها من السكنى ونظامه انها لا تبدل
في عدة الوفاة حيث حصل الهدم ولو كان له موضع اخر يملكه عند الموت ومو

هذا مفهوم قوله فيما سبق بل إن كان مقيدا بالمدة ولا يصح أن يكون مفهوم قول المص النفقة المؤجلة الرجعية لأن الإجارة لا تكون إلا مقيدة وإن أطلقت هذا يكون الصواب على مقتضى نقل ... إسقاط قول كراء لم تعتبر ... تعجيل فيرد يعني ما يعار له ... إخراجها أو ... انتهى

كما لو أن الحق فيه حرج لغيره وإن لم تغير المدة فلا يبقى إخراجها حتى أحب ولما به القلان
البدل وإن اختلفا مكانه أجيبت فيرجع على صورة الإبدال بمكان ينبغي أن
يبدل الواو بالفاء أي وإن اختلفت المطلقة والمطلق بغير تعذر السكنى في تلك
المسائل الثلاثة فإن حكم مكانه فمن دعا كل منهما البدل إلى غير البدل الذي دعا
إليه الآخر ولا رضي على واحد منهما أجيبت لسكناها فيما طلبته الآن ترجع
إلى ما يعتد بالكثرة كراء أو تنزعوا إلى موضع تنقل منه أو فيه خوف سوء لأن لها التحقيق
لتعطيه في مثل منزلها وامرأة الأمير ونحوه لا يخرجها القادم وإن ارتابت يعني أن
الأمير والقاضي أو النعم إذا أهل زوجته أو مات عنها وهي في دار الإمارة أو
القضاء أو النعمة فإنه لا يجوز لمن قدم أن يخرجها حتى تتم عدتها تمام ... أو وضعها
ولو ارتابت بحس بطن أو تأخير حيض إلى خمس سنين ولا يجعلوا ما يجعله الأمير في
السكنى كالأجرة حقيقة ولا لما يجعله ما زاد على قدر الولاية لا حبس حياته
فيقيد به عدم الإخراج أي وكذا لمن حبست عليه دار وعلى ذريته بعده فهلك
الأول وترك زوجته أو خلفها فلا يجوز لمن صارت إليه الدار أن يخرجها حتى تتم
عدتها ولو تمادت خمس سنين وافهم قوله حياته لو حبس عليه دار وعلى آخر بعده فهلك
الأول وترك زوجته أو خلفها فلا يجوز لمن صارت إليه الدار أن يخرجها حتى تتم عدتها
سنين معلوم من لم يذكر الآخر كذلك أي بأنها لا تكون أحق بالسكنى لأن المدة المعتبرة
ومثل كلام المؤلف ما إذا جعل الدار وقفا على ذريته فيقرر بأنها تستحق ... أن الله ... أعلم
السكنى وذلك لأن مدة الوقفية خارجة مخرج الوصية والسكنى من توابع الملك
بخلاف حبس مسجد بيده يعني أن حبس المسجد ليس كالحبس عليه حياته
أي فيلزمها الثاني إخراج زوجة الإمام الأول إن مات أو طلق زوجته في دار الإمامة
وهذا قول ابن العطار وعليه أكثر الشيوخ خلافا لمن رأى أن الأمير لأن لها حقا في بيت

الذي نقله الحواشي والمنتهي عن ابن العطار أنه قال لجماعة المسجد إخراجها انتهى

الثالث

٢١٣

الثالث أو الإمامة من بيت المال بخلاف بيت المسجد فقال ابن زرقون الذي قاله ابن
العطار مقصور على ما إذا كانت الدار محبسة على المسجد حبسا مطلقا وأما إن كانت
محبسة على أئمة المسجد فلا يخرجها القادم إذ لا فرق حينئذ بين دار الإمارة ودار الإمامة
وقبله ابن عبد السلام وغيره فيه ابن عرفة وانظر ... نقص وما قيل عليه في
الشرح الكبير وأم ولد يموت عنها السكنى المشهور وهو مذهب المدونة أن أم
الولد إذا مات سيدها فيه ما يجب لها السكنى في مدة حيضتها لأنها ... حيضها
كالعدة وكذا إن قلنا في مدة استبرائها لأنها محبوسة بسببه أي ولا نفقة لها
وبعمارة وكذا إذا أعتقها ثم إن المقام أنها لا يكون لها السكنى
حيث مات الأول إذا كان المشكل لم ... إذا كان ... وجيبة على أمر
التأويل ... بغير ولا ... أي بيت ... زمن استبراء الحيضة ولبعث
كالحرة وزيد مع العتق نفقة الحمل أي وزيد لأم الولد ... حيث أعتقها
وهي حامل مع السكنى النفقة بخلاف ما إذا توفي عنها فإن لها السكنى
في زمن حيضتها ولا نفقة للحمل لأنه وارث كالمرتدة يعني أن المرتدة إذا كانت
حاملا يجب لها السكنى والنفقة إلى حين وضعها لأنه لم تكن حاملا تؤخر واستتيبت
بأن لم تقتل أو ترجع إلى الإسلام والمشتبهة يعني أن المرأة إذا وطئت
بشبهة وحملت فإنه يجب لها النفقة والسكنى إلى حين الوضع كمن نكح ذات
محرم جهلا وحملت فإنه يجب لها النفقة والسكنى إلى حين الوضع منه فلو
نكحها عالما بالتحريم وحملت فلها السكنى دون النفقة لأن الولد غير لاحق
به إذ لا نسب لولد الزنى بقوله إن حملت به راجع للمرتدة والمشتبهة
وافهم قوله ... إطلاقه على ما أخذ أولاد الوارث يعني أم وهل نفقة ذات الزوج
إن لم تحمل عليه أو على الواطئ قولان صورتها غلط بذات زوج غير

بل إن كونها على التحبيس مطلقا إن أوجب حقا للإمام بكل المحبس عليه والإمام أجنبي لا يجوز له سكناها إلا بإجارة انتهى

الحيضة لأم الولد كالعدة فلها السكنى إن مات أو أعتق

أي يكون لها السكنى إن أعتقها لما يكون لها ذلك إذا توفي عنها انتهى

لا استظهار مع وجود النص فهو مقصود

بل يلزمها ذلك كالحرة المولاة ونقله عن المدونة صرح

وبقيت ذلك بالأخذ فعل عن ... أو تعذر أو كان لموضع البعض ... انتهى وانظر التوضيح

بل إن لم تحمل المشتبهة فلها السكنى ولا نفقة وكذا المرتدة حيث تعذر ... له

ثم إن ... هذا القدر ... الاعتراضات الثلاثة عليه قال العيني الاعتراض على المصنف تفسيره بذات الزوج لا شك إذ كان الخلاف كذلك لم يختص بذات الزوج ... لأنه يقتضي أنه إذا اتفق ... كذلك أيضا والنص كذلك ... للقولين وسوى ذكر القولين إذ لا حيث لا رجعية منصوصة ولا رجعية منصوصة ... انتهى ابن غازي

مدخول بها موطئها بغيبتها زوجها او اشترى ولم تحمل من الغالب مهل نفقتها من اول
استبرائها بثلاث حيض للحرة وحيضة للامة عليها نفقتها اذ على واحدهما قولان
كما في توضيح وان ثان حملت منه فنفقتها وسكناها الى حين الوضع على واحدهما بلا
خلاف ولو بنى بها زوجها لكانت النفقة والسكنى على زوجها لا على الغالب
لانه بانى الزوج بها ينبغي على ذلك الحمل **واعترض** ابن غازي كلام المؤلف
التابع لابن الحاجب بما حاصله انه لم يقل احد بان نفقتها في مدة الاستبراء
على الواطئ وانما الخلاف هل نفقتها في مدة الاستبراء عليها او على الزوج وقوله لابن
عرفة **ولما انهى الكلام** على العدة من طلاق او وفاة وتوابعها اتبعها
بالكلام على شبهها وهو الاستبراء المشتق من التبري وهو التخلص وهو لغة الاستقصاء
والبحث والكشف عن الامر الغامض وشرعا قال في توضيح الكشف عن حال
الارحام عند انتقال الاملاك مراعاة لحفظ الانساب **وقال ابن عرفة** مدة
دليل براءة الرحم لا لرفع عصمة او طلاق فتخرج العدة ويدخل استبراء الحرة ولو
للعان والموروثة لانه للملك لا لذات الموت واشار المؤلف الى حكمه بقوله
فصل يجب الاستبراء بحصول الملك ان لم توقن
البراءة ولم يكن وطؤها مباحا ولم تحرم في المستقبل اشار بهذا الى حكمه وشروطه
فاخبر بحصول الملك عمن تزوج امة فلا استبراء عليه واحترز بقوله ان لم
توقن البراءة مما اذا تيقنت اي غلب على الظن او اعتقد انه لا يستبرئها
كحيض المودعة والمبيعة بالخيار تحت يده ولم تخرج ولم يلج عليها سيدها حتى
اشتراها كما يأتي واحترز بقوله ولم يكن وطؤها قبل الملك مباحا عمن اشترى
زوجته او اعتق وتزوج كما يأتي واحترز بقوله ولم تحرم الخ عمن تحرم في المستقبل
كمشتري ذات محرم او متزوجة بغيره فلا استبراء وسواء حصل الملك بعوض او غيره

وله

وكذا قوله او غيبت لانها لم تكن مملوكة عندهم وانما كانت متعة بعضهم الى
بحصول التزوج بين منزلة الاشياء

ولو بانتزاعها من عبده او اشترى اماته منه ولم يقل بنقل الملك ليشمل ما اخذ بالغنيمة
من ايدي الكفار مما اخذوه من اموال المسلمين بالغنم فانهم انما لهم فيه شبهة الملك
على المذهب وبهذا وجد منك العبارة في توضيح تبعا لابن عبد السلام ولذا جاء
بقوله او رجعت من مغنم على ملك الاغياء وبه يتضح الفرق بينهما وبين قوله
او غنمت فليس يستغني عنه كما قيل **وان صغيرة اطاقت الوطء او كبيرة لا يحملان**
عادة يعني ان من حصل به ملكه امة صغيرة تطيق الوطء ولا يحمل مثلها
في العادة كبنت تسع سنين او كبيرة قعدت عن الحيض كبنت الستين مما فوق فانه
يجب عليه استبراء كل بثلاثة اشهر كما يأتي وان كانت الصغيرة لا تطيق الوطء
فلا استبراء عليها في الصورتين المبالغة فقوله لا يحملان عادة لا قوله اطاقت الوطء
لانه يصير التقدير ان لم تطق الوطء بل وان اطاقت الوطء وهو ما هو لا نص لا
استبراء ان لم تطق الوطء كما يأتي وجملة لا يحملان عادة حال لا صفة اذا مجيء الحال
من صغيرة فلوصفها بجملة اطاقت الوطء واما من كبيرة فلعطفها على ما له مسوغ
او وخشا او بكرا الوخش بسكون الخاء الحقير من كل شيء والوخش الردي والمعنى
ان من ملك جارية من وخش الرقيق وهو من لا تراد للوطء غالبا وانما تراد للخدمة
فانه يجب عليه استبراؤها وان كانت تطيق الوطء كما مر لاحتمال اصابتها
خارج العقد وحملها مع بقاء البكارة **او رجعت من غصب** يعني ان الامة
اذا غصبها شخص وغاب عليها غيبة يمكن شغلها فيها فاذا رجعت الى سيدها
فانه يجب عليه استبراؤها بحيضة وسواء كانت من اعمال الرقيق او وخشا ولا تصدق
هي ولا من اخذ انكرت او انكر هو الوطء والمراد بالملك في قوله بحصول الملك
انشاء او تماما فيشمل التي رجعت من غصب او سبي لان الملك لم ينتقل وانما
حصل فيه خلل بغرم النص فاذا رجعت فقد تم ذلك **او سبي** اي وكذلك

غلال التي رجعت من سبي فانها اعم من كونها بقتال او بغيره او بخلعة او
بداء او معاوضة او مكاتبات او بحرب او غيره لك فليس قوله او غنمت يستغني
عنه كما قيل

٢١٣

بل لو وجبت كما يأتي لم يقبل قول السيد ... من الاستمتاع بالامة ومن نصوا على حكم الزوجية في العدة في قول السيد ... الزوج ولا يعقل ه

يجب الاستبراء على الامة اذا غاب عليها الشاري ثم ردت بعيب او اقالة وارتجعها مالكها فال
فيما اذا اشترى العبد امة او حرة ثم تركها لم تحل الا بعد ثلاث حيض ولا الامة الا بعد
حيضة ولا يصرف به نفي الولد وان زنت الحامل اكتفى بما ان زوجها حتى تضع
(ص) او غصبت (ش) صورتها غصب المسلمون امة من اماء العدو او حرة فانه يجب الاستبراء وما
بحيضة ومن استغنى عنه بقوله بحصول ملك وكذا قوله او اشترى زوجته وانما
ذكر لئلا يتوهم عليه قوله (ص) ولو متزوجة وطلقت قبل البناء (ش) بمعنى ان من
اشترى امة متزوجة فلما تم البيع طلقها زوجها قبل البناء عليها فانه يجب
على المشتري ان لا يطأها حتى يستبرئها عند ابن القاسم خلافا لسحنون لانه لو اتت
بولد لستة اشهر من يوم عقد النكاح فانه يلحق بالزوج وان الزوج انما
ابيح له وطؤها باخبار السيد والمشتري لا يعتمد عليه اتفاقا فقوله ولو متزوجة
اي بغير المشتري وبه يعلم ما اذا اشترى الزوج زوجته وقوله وطلقت قبل
البناء واما لو طلقت بعد البناء فعليها العدة ولا استبراء عليها (ص) كالموهوبة
او بيعت او زوجت (ش) تشبيه في قوله يجب الاستبراء بحصول الملك بمعنى ان
السيد اذا اراد ان يبيع او يزوج امته الموطوءة له فلا بد من استبرائها قبل
حصول احدهما فيها ومن امالك ينفسخ بانتفائه ويعتبر لها كما يعتبر في قوله في
البقاء اذا عقد عليها على من فيه انظر ز (ص) وقبل قول سيدها وجاز للمشتري
من معتبر وطئها قبله (ش) اي وقبل في جواز الوطء للزوج قول سيدها انه
استبرأها اذ لا يعلم الا من جهته كما يقبل قول الحرة في انقضاء عدتها ويجوز الاقدام
على تزويجها اتفاقا واما المشتري فلا يكفي قول السيد ولا بد من المواضعة نحو اللخمي
مفروبا ان قوله وقبل الخ خاص بقوله او زوجت وفهم من قوله وجاز
للمشتري من معتبر اي من غير الاستبراء تزويجها قبله انه لا يجوز اعتماده

من ابن شاس السالح عليه كلام لا يدرك من فيها قبله وكيف يقال انه ترك ان مستغنى عنه من ليس ويعرف ترتيبها قبل محمد الزرواني رحمه الله

لان الشارع وضع في النكاح ما لم يوضع في المالكي لانه لا يباح له الا الوطء بخلاف الامة فيهما الغرض

ه او اي اراد خلاطه لا انها بيعت او زوجت بالفعل دد

صح

وكذا في نسخة

الصواب حذف قوله ولو لان قوله او اشترى معطوف على المبالغة دد فيستغنى والمبالغة من الغلط ه ويقال لا ان يقال من (ه) التنبيه على خلاف سحنون ه

مبد

214

كلام فيه الوخشي اذ اوهبها والواجب احد امرين اما استبراؤها او وضعها عند امين واما العلي فيجب مواضعتها ولو كان استبراؤها بامينة اي بعد التفصل من النقل قاله جسوس

فيه على دعوى البائع كما قلنا (ص) واتفاق البائع والمشتري على واحد (ش) يعني
انه يجوز ان يتفق البائع للامة والمشتري لها على استبراء واحد لان البائع الموطوءة
لا بد له من استبرائها والمشتري منه لا يعتمد فيه ويجبر على قوله فيحصل غرض كل منهما
بمواضعتها عند امين قبل عقد الشراء او بعده حتى ترى الدم (ص) وكالموهوبة
باعتصار (ش) معطوف على ما يجب فيه الاستبراء ومن قوله كالموهوبة اي بيعتها
وانما اعاد كاف التشبيه لبعد الفصل والمعنى انه لا خلاف في وجوب استبراء
الامة اذا وهبت باشتباه لغائب كما مر في الحرة لكن استبراء الامة بحيضة لا بمقدار
عدتها (ص) وما يدرك (ش) الاستبراء به مثلا مع ان كون الولد على تقدير وجوده
لاحقا به تطلق فيه زماله باندراجه شبهة فان كان يلحق بالشبهة فلا حد على من زناه
والامة كما مر في قوله ووجب ان وطئت بزنى (ص) او ساء الظن كمن عنده تخرج
بمعنى ان الاستبراء يجب لاجل حصول ظن الوطء كما اذا اشترى امة عنده
مودعة عنده او مرهونة مثلا وهي تدخل وتخرج في قضاء الحوائج لاحتمال ان تكون قد
حملت من زنى او من اغتصاب ولا يعترض على مثل اما فيه التي عنده
تدخل وتخرج في قضاء الحوائج لان ذلك يشعر به استبراء (ص) او لكغائب او مجبوب ومكا
تبة عجزت (ش) من اسم حملة استبراء سوء الظن والمعنى ان من اشترى امة
لشخص غائب لا يمكنه الوصول اليها او لشخص مجبوب او صبي او امرأة او محرم
فانه لا يجوز له وطؤها الا بعد استبرائها بحيضة وكذلك الامة المكاتبة اذا كانت
تتصرف ثم عجزت ورجعت على ما كانت عليه قبل الكتابة فانه لا يجوز لسيدها وطؤها
الا بعد استبرائها بحيضة لان الكتابة كالبيع فتعجيزها كابتداء ملك واما ان كانت
لا تتصرف ولا تدخل ولا تخرج فلا استبراء على سيدها (ص) او ابضع فيها وارسلها مع
غيره (ش) صورتها شخص ارسل مال الامة شخص ليشتري له به جارية دد

ومقصود الشارع تبقى براءة الرحم والبراءة بوضعها عند امين فتحقق فلا يختل ان كان الوضع قبل العقد بان الشراء الاستبراء من البائع والعكس بالعكس ه وتوقفه ابن عاشر على مثل من الولد ضعف انه ... الواضعة لا الا ان ... من امره بالوطء اما حقيقي او حكمي لان اتفاق البائع مع المشتري على الاستبراء كاقراره بالوطء ولا لم يجب البائع الا استبراؤه ه

تقتضي كلام العوفي الذي سر معتمد ... المطلقة ان ذلك انما هو بعد العقد كالموا ضعة وسحر الفاسي اه

لم يجب

لا يغني ان هذا مستفاد من قوله كمودعة ولم يخرج وثبت علمها سيرها واما حمل بعضهم قوله او ساء الظن على ان من كان عنده امة تدخل وتخرج واراد بيعها وساء ظنه وجب عليه استبراؤها لانه ... المرهونة فلا يكون مستفادا مما قبله ... ان ما عليه النقل ومقتضى كلامهم انه لا يجب عليه الا من ... وقد نص ابن عرفة ان الزانية انما يجب استبراؤها للتزوج دون البيع مبينة بالتي لم تحقق زناها فما يجب وما قاله هنا البعض مبني على ... كلام ابن عرفة على غيره وتحقيقه قاله جسوس

هذا قول ابن القاسم وقال اشهب لا استبراء عليه الا الدليل قام على الغائب في ملك ... التي قال في التوضيح ومن يحرم لابن القاسم بانه لو فوضت بالاستبراء في المملوكة لقوى ذلك عليه لتكرر بطلان الشراء ه

بانقضت امدا وان تسلمها لمدع غيرها بما ضمنه في الام يوما انه لا يجوز للمنتقل النزاع فيما امها
لا بغران يستبرئها بحيضة على المشهور ولا يجتزئ بتلك الحيضة في الام بون ابى
يونس معناه ان البضع مقد تعرى بارسالها وقد يجاب عن اعتراض
التونسي بان الامر على ما ذكر لا اثر لولم يبعث بها كان للامير
وطؤها بتلك الحيضة والكلام ان علم البضع بان البضع مقدم لا يانة بها
وانما سلمها مع غيرها بمنزلة اخذ تدلس في ارسالها **ولما كان** موجب
الاستبراء ضربين حصول ملك وهو تقدم وزواله اشار اليه بقوله **وبموت**
سيد وان استبريت يعني ان الامة اذا مات سيدها فانه يجب على الوارث
الاستبراء بحيضة وسواء كان سيدها حاضرا او غائبا يمكنه الوصول اليها وسواء
اخبر بوطئها ام لا ولو كان قد استبراها قبل موته وسواء كانت قنا ام ام ولد
وليس من ذلك ارادة التعمية لام الولد مع قوله لا ان واستنابت الخ لان ما يأتي
محمول على ما اذا اعتقها في حياته **او انقضت عدتها** يعني ان الامة اذا مات
زوجها او طلقها فاعتدت فانقضت عدتها ثم مات سيدها فانه يجب استبراؤها
على من ملكها بحيضة لانه قد حلت للسيد زمنا ما فالاستبراء لسوء الظن انه لا
مانع لدى وطئها وكذلك يجب الاستبراء اذا انقضت عدتها ثم باعها سيدها
اما لو لم تنقض العدة قبل موت السيد فلا استبراء واحرى لو كانت ذات
زوج لانها لم تحل لسيدها زمنا ما **وبالعتق** يعني ان من اسباب الاستبراء
العتق مطلقا سواء كان تنجيزا او تعليقا او حنثا فاذا اعتق السيد الامة قبل
ان يستبرئها فانه لا بد من استبرائها بحيضة وان اراد ان يتزوجها ثم اعتقها فقد
حلت مكانها **ويعتد** ان مات وبالعتق ان وجب بالعتق لام ولد او
غيرها فليس لغير السيد ان يتزوجها قبل استبرائها وانما هو مطلق ذلك كما يأتي

في قوله

في قوله او اعتق وتزوج **ويعتد** وبالعتق ما لم يكن السيد قد
استبرأها او انقضت عدتها او غاب السيد غيبة علم انه لم يقدم منها
بما ضمنه في غيبته قبل العتق فلا يحتاج الى استبراء ومن ذلك في غير ام
الولد واما هي فلا بد ان يستأنف الاستبراء بعد عتقها لتعذر سبب زوال الملك
ان قصد العامل في قوله وبالعتق النافع انشاء او تعليقا اذا حصل سببه
وانما للتعالق بين الموت والعتق بعدم الاكتفاء في الموت بالاستبراء والعدة
السابقين ولا اكتفاء بهما في العتق الا في ام الولد والى التعالق المذكور اشار بقوله
واستأنفت ان استبرئت او غاب غيبة علم انه لم يقدم ام الولد فقط
يعني ان ام الولد اذا استبراها سيدها بحيضة او لم يستبرئها وانقضت حيضتها
عدتها ان كانت متزوجة ثم اعتقها او غاب سيدها عنها غيبة علم انه لم يقدم
منها ولا يمكنه الوصول اليها خفية ثم اعتقها فانه لا بد من استبرائها بحيضة ولا
يكتفي بالاستبراء والعدة السابقين على عتقها ولا بغيبة السيد الغيبة المذكورة
لان ام الولد هي امة لسيدها في الحيضة في حقها كالعدة في الحرة وكما ان الحرة
تستأنف العدة بعد الموت او الطلاق ولا تكتفي بذلك فكذا ام الولد وعلاه المؤلف
السابق وما تكتفي فيه الغير بذلك انتفاء حصول الوارث لها بقوله او غاب
الخ اي وان تسلمها العتق واما الموت فيه خلل في قوله حصول الملك ولا فرق
بين ام الولد وغيرها وقوله **بحيضة** راجع لقوله اول الباب يجب الاستبراء الخ
وان تأخرت او ارضعت او مرضت او استحيضت ولم تميز فثلاثة اشهر كالصغيرة
واليائسة ونظر النساء وان ارتبن فتسعة يعني ان الامة الغير ام الولد
اذا تأخرت حيضتها عن عادتها لا بسبب او بسبب رضاع او مرض او استحيضت
ولم تميز دم الحيض من دم الاستحاضة فانها تمكث ثلاثة اشهر من يوم الشراء

وبيض النساء التي بلغت لم يتبين حملها وان ارتبت حيض بعض متمكنا تمام تسعة اشهر
بلا ان لم تزل الريبة او نه مبين حملها وان زادت ريبتها تمام اقصا امد الحمل والتي
لا تقار بقوله وبيض النساء القارات وتقدم ان الجمع لتيسر شرحها وقوله كالعدة
والباء بمعنى تشبيه بعني ان استبراء كل منهما ثلاثة اشهر وبالوضع كالعدة
التشبيه في قوله وضع حملها كله وان دما اجتمع وفي قوله ونحيضت ان ارتابت
بدم بل اربعا او خمسا خلاف وانما كونه لا يزال يكون لا مقابل او بجهة احتياطه مثلا
يعتبر فيه وحرم في زمنه الاستمتاع يعني ان من ملك امة يوجب من الوجوه ما انه
يحرم عليه ان يستمتع بها في مدة استبرائها من الحيضة بشيء من الجماع ومقدماته
وسواء كان شابا او شيخا لانها في ضمان غيره ما دامت في الاستبراء وسواء كانت
حاملا ام لا لانه لا تكون في ملكه حين ما ومن يبيعها الحمل منه والمستبرأة ما من زنى او
غصب او اشتباه فلا يجوز وطؤها ولا الاستمتاع بها لمن **ولما انهى الكلام**
فيما يوجب الاستبراء شرع في مقاصد فيوده وان لم يكن على الترتيب فمنها مفهوم
قوله وان صغيرة اطاقت الوطء بقوله ولا استبراء ان لم تطق الوطء ومفهوم
ان لم تتوقن البراءة بقوله او حاضت تحت يده كمودعة والمعنى ان من كانت عنده
امة مودعة او مرهونة او نحوه الى ان حاضت تحت يده ثم اشتراها سيدها كما بانه
بانه يجوز له وطؤها من غير استبراء لان البراءة متيقنة ومبيعة بالخيار ولم
تخرج ولم يلج عليها سيدها يعني ان الشخص اذا اشترى امة بالخيار له او للبائع
او لغيرهما وقبضها المشتري فحاضت في ايام الخيار وانقضى من له الخيار البيع فان
المشتري لا يحتاج الى استبرائها بحيضة ثانية وحل له وطؤها بغيرها اذا كانت الامة
لا تخرج للتصرف ولم يدخل عليها سيدها في ايام الخيار والا فلا بد من استبرائها بالاجل
سوء الظن وانه ان رد من له الخيار البيع جاز لبائعها ان يطأها من غير استبراء

البايع له

بحيضة

٢١٦

بحيضة ثانية لانها لم تخرج عن ملكه الا انه يستحب له الاستبراء كما سياتي وقوله لم
تخرج الخ يرجع للامة التي حاضت من مودعة ومن مرهونة ومبيعة بالخيار او اعتق
وتزوج يعني ان من اعتق امة عنده يطأها بالملك فانه يجوز له ان يتزوجها في الحال
من غير استبراء على المشهور لان الماء ماؤه وقيل الاول صحيح والاستبراء انما يكون
عن الوطء الفاسد او اشترى زوجته وان قبل البناء هي عكس ما قبلها لان
التي قبلها كان يطأها بالملك وصار يطأها بالنكاح وهذه كان يطأها بالنكاح
ثم صار يطأها بالملك والمعنى ان الانسان اذا اشترى زوجته
بعد ملكها وانفسخ نكاحها بمجرد الملك ... قوله ... وان لم ... وفي يجوز له
ان يطأها من غير استبراء وسواء اشتراها قبل البناء او بعده على المشهور لان الماء
ماؤه وقيل الاول صحيح وعن ... زوجته ... موطوءة لتخرج الامة المستغفرة
فانه يستبرئها اذا اشتراها من مستغفرها وفي المبالغة نظر انظره في الشرح الكبير
فان باع المشتراة وقد دخل او اعتق او مات او عجز المكاتب قبل وطء الملك لم
تحل لسيد ولا زوج الا بقرءين عدة فسخ النكاح يعني ان الزوج الحر او العبد
اذا اشترى زوجته والحال انه قد دخل بها قبل الشراء او من زوجته ثم باعها قبل ان
يطأها بالملك او اعتقها قبل ان يطأها بالملك او مات قبل ان يطأها بالملك او
كان الزوج مكاتبا اشترى زوجته والحال انه قد دخل بها قبل الشراء ثم عجز بعد
الشراء او مات قبل ان يطأها بالملك فرجعت لسيده فانها لا تحل واحدة منهن للسيد
ومن ابتاعها في امة المكاتب التي رجعت الى السيد وهو من اشترى والزوج ان يحل
نكاحها في الاربع الا بقرءين وهما عدة فسخ النكاح الناشئ عن شراء الزوج
زوجته لانه عدة فسخ نكاح الامة قرءان كعدة طلاقها لما علمت ان عدة فسخ
النكاح تجري مجرى عدة الطلاق في الحر ... الامة ... قوله قبل وطء الملك يرجع

اذا اجتمع موجب النكاح الموجب العدة وموجب الاستبراء فلا بد من قرءين لانهما اعم من الاستبراء بعد حيضة او حيضتين تتعلق حيضة

كيف يجوز له بيعها قبل الاستبراء والغرض انه وطئها اللهم الا ان يكون مراده انه تحقق براءتها بان حاضت عنده بعد الوطء او اتفقا على استبراء واحد بان [illegible] ... والله اعلم

للاربع مقابل **وبعدت بحيضة** منه اي مجموع قوله فيما مر قبل ارض في الملك والمعنى
انه اذا اشترى زوجته التي دخل بها ثم باعها بعد ان وطئها بالملك او اعتقها بعد
ان وطئها بالملك او مات عنها بعد ان وطئها بالملك فانها لا تحل لسيد ولا لزوج الا
بحيضة واحدة للاستبراء لان وطئها صحيح لعدم تقدمه **كحصوله بعد حيضة**
او حيضتين تشبيه في حله بحيضة والضمير المجرور يرجع لانتقال الملك الواقع
على بيع المدخول بها او على عتقها او على موت زوجها الذي اشتراها او على عجز
المكاتب والمعنى انه اذا اشترى زوجته التي دخل بها ثم حاضت عنده
حيضة واحدة او حاضت عنده حيضتين ثم باعها او اعتقها او مات عنها او عجز
المكاتب ورجعت الى السيد فانها تكتفي بحيضة واحدة كما اذا كان الانتقال
المذكور بعد وطء في الملك لان انتقال الملك المذكور اذا حصل بعد حيضة واحدة
كانت الحيضة الثانية المطلوبة مكملة للعدة ومغنية عن الاستبراء وان حصل
انتقال الملك المذكور بعد حيضتين كانت الحيضة المطلوبة لمجرد الاستبراء
لان عدة فسخ النكاح تمت ومجموع قوله وفسخ الخ يعني انه لم يدخل فعليها
في الجميع استبراء بحيضة **او حصلت في اول الحيض وهل الا ان تمضي حيضة**
استبراء او اكثرها تاويلان عطف على قوله ولا استبراء ان لم توطأ والمعنى
انه لا يجب الاستبراء على مالك وما عطف عليه اذا حصلت في اول حيضتها فانه
يكتفي بها في غير ام الولد ولا تحتاج في استبرائها الى حيضة ثانية وهل الاكتفاء
بهذه الحيضة مقيد بان لا يمضي منها مقدار حيضة استبراء اي مقدار حيضة
كافية في الاستبراء التي هي في العدة وهو يوم او بعضه والبدء حسب ابي
الوازو او مقيد بان لا يمضي اكثر الحيضة لان المعنى الغالب المتبادر (في يوم او بعض)
بقوله حيضة استبراء وانما المراد باكثرها اقول اما انه رباعا ومع اليوم ...

[illegible]

[illegible]

[illegible]

الاول

٢٢٧

الاولاد من ابتلاع الحيضة التي اعتادتها لان الدم فيها يكون اكثر اندفاعا نقله
ابن عبد السلام عن ابي جعفر الفقهاء عن ابي موسى ابن مناحرتا ويلاه ونحوه
الاكثر باليومين فاما فيمن تحيض الاكثر منهما وانما من حيضها باليومين فاقل فالقائم
انه يعمل بقول اهل المعرفة فيه اكثرهما اندفاعا **او استبرا اب جارية ابنه ثم**
وطئها يعني اي الاب اذا اخذ جارية ابنه الصغير او الكبير عنده حتى
استبراها اي من غير ماء ابنه ثم وطئها الاب فقد ملكها بالقيمة ولا يحتاج بعد الوطء الى ماء الابن التماسك بها
ذلك الى استبراء وكذلك لو استبرا امة الابن ثم وطئها الاب فقد ملكها باول
وضع الاب يده عليها وجلوسه بين فخذيها حرمت على الابن ووجب له قيمتها على
ابيه مطلقا وهذا في الابن المملوك كذلك بعد الاستبراء وقولنا من غير ماء ابنه
احتراز عما اذا وطئها الابن فانها تحرم على الاب **وتؤولت على وجوبه وعليه**
الاقل اي وتؤولت المدونة على وجوب الاستبراء على الاب ثانيا من [illegible]
الذي حصل منه بعد الاستبراء الاول لفساده لانه قبل ملكها بناء على ان الاب يحمي
قيمتها بتلذذه ولو بالوطء فهل يكون للابن التماسك بها في عسر الاب وبقية وتاويل
الاول هو تاويل الاكثر **وقول الخلاف** اذا استبرا امة الاب ابتداء اما لو
وطئها الاب ابتداء من غير استبراء فانه يجب عليه استبراء اوما في وهذه اتفاقا
وبعقبتي ان غاب عليها مشتر بخيار له اي ويتعين الاستبراء اذا ردت
المبيعة بالخيار وقد غاب عليها المشتري بخيار له خاصة واذا اختار الرد فيما لم
الرد فلا استبراء على البائع لان البيع لم يتم فان احب البائع ان يستبرئ التي
غاب عليها المشتري وكان له الخيار خاصة بذلك حسن اذ لو وطئها المشتري
لكان بذلك مختارا وان كان منهيا عنه كما استحب استبراء وغاب عليها الغاصب
وتؤولت على الوجوب ايضا اي وتؤولت على الوجوب في الغاصب فيفصل بذلك

[illegible]

ثلاثة تاويلات الوجوب في المشتري والغاصب والاستحباب فيهما والاستحباب في المشتري
والوجوب في الغاصب وهو الذي يفهم من كلام المؤلف والا فهو مفهوم لقوله بخيار له اي
للمشتري بل ومثله اذا كان الخيار للبائع او لهما وهو صريح الشارح وهو ظاهر كلامه
في توضيحه لا سيما ان كان الخيار للمشتري ولما كانت المواضعة نوعا من الاستبراء
وان خالفته في بعض الاحكام كالنفقة والضمان فان النفقة في زمن المواضعة نوعا
من الاستبراء وان خالفته في بعض الاحكام على البائع وضمانها منه وان نزهه التعبير
بعضهم عقلا الاستبراء اتى في الكلام لبيان تلك الاحكام وهي كما قال ابن عرفة
المواضعة جعل الامة مدة استبرائها في حوز مقبول خبره عن حيضتها ولم يقل
ابن عرفة بل اعم حيضتها عن براءتها لتشمل الصغيرة واليائسة فان مواضعة كل
ثلاثة اشهر ولما كانت المواضعة لا تجب كلية في كل امة بل في اثنتين كما
في التي ينقص الحمل من ثمنها وفي التي وطئها البائع والى الاول اشار بقوله **وتتواضع**
العلية اي الرائعة الجيدة التي تراد للفراش لا للخدمة والى الثانية اشار بقوله
او وخش يشكو ان الغذاء العجمية اي خسيسة حقيرة **اقر البائع بوطئها** فان لم
يقر بذلك فلا مواضعة وانما يستبرئها المشتري وانما عطف الوخش باو ولم يات بكاف
التشبيه لئلا يتوهم رجوع قوله **عند من يؤمن** للوخش خاصة مع انه متعلق
بتتواضع اي تتواضع العلي مطلقا والوخش التي اقر البائع بوطئها اما عند من
يؤمن ولو رجلا لا اهل له وهو ما حكاه اللخمي **وقال** في الوخيمة دون شيء هو
ان يكون متزوجا وبعد ان كان ولو وضعت عند غير امين قبل خبره عن حيضها فعلى
من الوضع عند امين شرطه في الجواز وقوله **والشان النساء** اي المعتمد والمطلوب
اي الشان المعروف الذي استقر انه على جهة الاستحباب **واذا رضيا بغيرهما**
فليس لاحدهما الانتقال يعني ان البائع والمشتري اذا اتفقا على ان يجعلا الامة

تخالف المواضعة والاستبراء في النفقة والضمان وبغير ذلك النقل

يتحصل انه لا بد من استبراء بين استبراء البائع اذا اراد البيع وهو التطابق في قوله كالموطوءة ان بيعت ولا بد من الاستبراء بعد البيع لانه ان كانت من غير العلي استبرئت بيعت عند المشتري والا فعند امين وهو المراد بالمواضعة من هـ

بان لم يقر بذلك فلا مواضعة

اي لم يقل اعني في كونها وخشا او علية حال ما لكنها او حالها عند الناس هـ

مراده كونه استفهام امر عنده واجب منزل الشرط المستقلة بانه علي اي في قبول قوله وحوزها امين نص والكلام عدم قبوله هـ

فوضع اي كلام ... اي اذا ... ولا امين واما بعد الاتفاق وقبل الحوز فلا لاحدهما الانتقال فانظره هـ

المواضعة

المواضعة تحت يد غيرهما في زمن استبرائها فليس لاحدهما بعد ذلك اي بنقلها من عند
الامين يكون لذلك وجه واما اذا رضيا باحدهما فلكل منهما الانتقال قاله المازري و
في بعض وقوله فليس لاحدهما اي لهما معا الانتقال والقول للبائع فيمن توضع
عنده حيث عين المشتري غيره لان الضمان منه **ونهيا عن احدهما** يعني ان البائع والمشتري
اذا كانا مامونين فانه يجوز لهما ان تكون الامة المواضعة تحت يد احدهما في مدة استبرائها
من حيضتها خوفا ان يتساهل المشتري في اصابتها قبل الاستبراء نظرا لعقد البيع او البائع
نظرا للتاويل انها في ضمانه واما ان كانا غير مامونين فانه يحرم ان تكون عند
احدهما فان النهي انما هو على جهة الكراهة **وهل يكتفى بواحدة قال يخرج على الترجمان**
يعني ان المراة الواحدة هل يكتفى في ائتمانها على الامة المواضعة وبقبول قولها
ان الامة قد حاضت او ما حاضت **قال** المازري يتخرج الخلاف في ذلك على الخلاف
في الترجمان هل هو من باب الخبر فيكتفى بواحد وهو المشهور كما مشى عليه المؤلف في
باب القضاء او هو ليس من باب الخبر فلا يكتفى بواحد وللمصنف نظائر في الخلاف انظرها
في الشرح الكبير **ولا مواضعة في متزوجة وحامل ومعتدة وزانية** المشهور من المذهب
انه لا مواضعة فيما ذكر لانتفاء فائدة المواضعة فيه اما المتزوجة فلدخول
المشتري على ان الزوج قد وطئها واما الحامل اي من غير سيدها فلعلم المشتري بان
الرحم مشغول بالولد واما المعتدة فكذلك لان العدة تغني عن المواضعة وعن
الاستبراء واما الزانية والمغتصبة فان الولد لا يلحق بالبائع ولا بالمشتري ولا بغيرهما
اذ لا نسب لولد الزنى **كالمردودة بعيب او فساد او اقالة ان لم يغب المشتري**
تشبيه في عدم المواضعة وقد علمت ان المقصود منها ما يتقى من الحمل او خوف اختلاط
الانساب والامة في مسالة التقايل لم يغب عليها المشتري فلم يحتج البائع الى المواضعة
لانها لم تخرج عن ملكه الا اقالة غيبة يمكن فيها الوطء لوجب على البائع

والاكتفاء بواحدة هو المعتمد هنا كما في الترجمان فلو حذف المؤلف المشهور

انما بين ان النص على نفي المواضعة في المتزوجة والمعتدة يغني عنه لانه لا استبراء فيهما كما يفيده قوله سابقا او لم تحض في المستقبل ونفي الاستبراء يستلزم نفي المواضعة فكان المناسب للمؤلف حذفهما هـ

لا يلحق بالزنا النسب اشار التعليل ... تغني

لا اشتراط كما على تفصيل مذكور في الشرح الكبير **وصدق ان نقد ثمنه لا انه دفعها**
اي وصدق المبيع المدخول فيه على المواضعة نقدا ان شرطه البائع على المشتري نقد
الثمن او بغير شرط لانه تطوع له بالنقد من اجنبي ووقع البيع على البت او لم
يقع على الخيار لمنع النقد ولم تطوعا واحترزنا بقولنا نقدا عما لو قال
شرطها عندها او انها لا يصدق شرطه النقد بل يفسد البيع بشرطه وينتزع الثمن
من البائع ويجري عليهما حكم المواضعة من الضمان وغيره ولو بعد الغيبة على الامة
ولابد من نزع الثمن من البائع ولو لم يطلبه المبتاع ولو طبع عليه ثم لو
قال المؤلف وصدق ان شرطه النقد لكان اولى لان المعتبر انما هو شرطه ولو لم
ينقد بالفعل **واجاب** بعضهم بان كلام المؤلف من باب القلب وان
زائدة اي وصدق شرطه نقد **وفي الجبر على ابقاء الثمن قولان ومصيبته ممن قضي له
به** يعني انه اختلف في ابقاء الثمن ايام المواضعة هل يحكم به اولا فقال
مالك في الموطا وفي المدونة انه يوضع على يد عدل ونقله اللخمي في الواضحة
والمجموعة وفي العتبية عن مالك لا يجب على المشتري اخراج الثمن حتى تخرج الامة
من حيضتها وبه قال اشهب ومحل القولين اذا لم يشترط الايقاف والا عمل به اي
في المدونة واذا فرعنا على القول بالايقاف فتلف في زمن المواضعة كانت
مصيبته ممن قضي له به فتكون من البائع اذا رأت الامة الدم والمشتري اذا
لم تر الدم والمرجح في مصيبته ويجري جميع الثمن وما نشأ عنه قاله بعض تقرير قوله وفي
الجبر على ابقاء الثمن قولان عن قوله ومصيبته ممن قضي له به هو الصواب
لكون الاول مفرعا على الثاني من احد القولين ونسخة تقديم الجبر في بعض هي الصواب
وهو نص المدونة ونسخة بها تصحح على حذف مضاف اي بإلزامه واللام بمعنى على
اي ممن قضي عليه بإلزامه للصاحب ومن اذا رأت الدماء لزمها البائع للمشتري

وان لم تره لزمه المشتري للبائع ولما انهى الكلام على العدة منفردة عن الاستبراء
كذلك شرع في الكلام عليهما لو اجتمعا متفقين ومختلفين ويسمى ذلك باب
التداخل فقال بعضهم وهو باب يتحير فيه الفقهاء ويختلفون فيه كثيرا فقال

فصل

ان تداخل موجبان من نوع او نوعين من رجل
واحد وحل فعل سائغ اي لا او اشار المؤلف لضابط ذلك بقوله **ان طرأ موجب
قبل تمام عدة او استبراء انهدم الاول واستؤنفت** يعني ان المرأة اذا
كانت في عدة او استبراء ثم تجدد قبل تمام ما هي فيه موجب اخر فاما ان يكون ذ
الموجبان من رجل او من رجلين فان كانا من واحد فاما ان يكونا بفعل جائز ام لا فان
كانا من واحد وبفعل سائغ كما لو طلق زوجته طلاقا بائنا ثم تزوجها وطلقها
فانها تستأنف العدة من اولها وتنهدم الاولى ويصح في انهدم قراءته بالمعجمة
اي انقطع حكمه وهو من هدم الشيء انكسر اي قطع وبالمهملة اي نقض حكمه
وقوله واستؤنفت اي حكم غيرها اعم ولكون الحكم الاخر غير الاول او هو غيره بعينه
فيه مسألة من ذي فيها اتفاقا لاجل اذ لا ابطال فيها انهدم الاول **كمتزوج بائنته ثم
يطلق بعد البناء او يموت مطلقا** من المؤلف مثلثة في عدة على عدة والمعنى
ان من طلق زوجته بعد الدخول طلاقا بائنا بدون الثلاث ثم تزوجها ودخل بها
ثم طلقها فانها تأتنف عدة من الطلاق الثاني وينهدم الاول ولو طلق ثانيا قبل
البناء بنت على ما بقي من العدة الاولى وكذلك تأتنف عدة وفاة اذا مات بعد تزويجها
سواء بنى بها ام لا ولا تبني عدة وفاة على عدة طلاق لاختلافهما نوعا وفي بعض
النسخ فمات فعل ماض بدل اسم مفعول متعد وبائنته منصوب بائنته وقوله بعد البناء
يرجع لقوله طلق وقوله بعد البناء تنازعه بائنته ويطلق وانما العامل
اذا طلقها ثم تزوجها ومات عنها او طلقها قبل الوضع فان عدتها وضع حملها

ويتم بهانة الثلث من الطلاق والموت كما في عدة قوله وعدة الحامل في الموت والطلاق
وضع حملها كله وكمستبرأة من فاسد ثم يطلق مستأنف وعدة طلاق على استبراء
والمعنى ان من تزوج امرأة ودخل بها نكاحا فاسدا مجمع على فساده او باشتباه او
غصب او غير ذلك مستبل تمام الاستبراء بطلقها زوجها بانها تستانف العدة
من يوم الطلاق ويتهدم الاستبراء الاول فان كانت من ذوات الحيض
فثلاثة اقراء الطهار وان كانت من ذوات الاشهر فثلاثة اشهر من يوم الطلاق وان
كانت حاملا فبوضع حملها كله ومفهوم بطلق لو مات فاقصى الاجلين كما يأتي
للمؤلف وكمرتجع وان لم يمس طلقت ان لم تمس فان فعل ثم طلق بنت المطلقة
ان لم تمس من علمت ان الرجعية كالزوجة فاذا طلقها طلاقا رجعيا ثم قبل انقضاء
العدة راجعها وطلقها او مات عنها فانها تستانف العدة من يوم الطلاق الثاني
او من يوم الموت وسواء مسها بعد ان راجعها ام لا والمراد بالمسيس الوطء وان علمنا
ان الرجعة تهدم العدة لانه ابا ارتجاعها الفرق بها لتطويل العدة عليها ثم طلقها
قبل ان يمسها فانه يعامل بنقيض مقصوده وتبنى على عدتها الاولى اما اذا ارتجعها
ثم طلقها بعد ان وطئها فانها تستانف كما مر من يوم الطلاق الثاني لان وطئه
هدم عدتها وصارت الى الحالة التي كانت عليها قبل الطلاق الاول لاحتمال حصول
حمل من وطئه ولا ينظر لقصد الضرر وعند ابن عرفة انها تستانف ولو قصد بها
الاضرار على نقيض ما نقل ابن غازي فان قلت من تزوج بانته ثم
طلقها قبل البناء في عدة طلاقها الاول فانها تبني على عدة الطلاق الاول ومن طلق
طلاقا رجعيا بعد ارتجاعها وقبل المسيس فانها تستانف العدة من يوم الطلاق الواقع
بعد الارتجاع قبل المسيس فلت العرق ان المبانة كالاجنبية ومن
تزوج اجنبية وطلقها قبل البناء لا عدة عليها بخلاف الرجعية فانها كالزوجة

بطلاقه

بطلاقه الواقع فيها بعد ارتجاعها طلاق زوجة مدخول بها فتستانف ولا تبني
على عدة الطلاق الاول لان ارتجاعه هدمها وكمعتدة وطئها المطلق او غيره
بفاسد بكاشتباه مستأنف واستبراء على عدة والمعنى ان المرأة المعتدة من طلاق
او وفاة او بائن اذا وطئها مطلقها او غيره في عدتها وطئا فاسدا باشتباه او
زنى او لم ينو مطلقها بوطئه الرجعة على المشهور من اشتراط النية في صحة
الرجعة او كان الطلاق بائنا فتزوجها مطلقها او غيره في العدة ووطئها وطئا فاسدا
ومن ذلك الحاكم يحكم بينهما فانها تستانف العدة من يوم الوطء الفاسد بثلاث حيض
ان كانت من ذوات الحيض او بثلاثة اشهر ان كانت من ذوات الاشهر او بوضع
الحمل ان كانت حاملا ويتهدم ما تقدم من العدة وان وطئها مطلقها طلاقا رجعيا
ولم ينو الرجعة وكان من الوطء بعد مضي قرء مثلا وقلتم بانهدام الاول
وتستانف ثلاثة اقراء فيمهل له عليها الرجعة الى آخر مدة الثلاثة الاقراء
التي هي استبراء او لا رجعة له عليها الا في آخر العدة فقط ومعنى الكلام لانها
بمجرد انقضاء عدتها تصير ممنوعة الا ان يكون ارتجعها فاذا بانت منه لم يلحقها طلاقه
ولا رجعة له عليها بعد ذلك فاذا ارتجعها قبل انقضاء عدتها كما مر حرم عليه
وطؤها في بقية استبرائها فاذا اتم استبراءها حل له وطؤها الا من وفاة فالاقصى
الاجلين كذا بالاصل الا ان استثناء بعض الشيوخ في بعضها الا من وفاة بالعطف
على مقدر ان من طلاق لا من وفاة والمعنى ان المرأة المعتدة من وفاة اذا وطئها
في عدتها وطئا فاسدا من زنى او شبهة او من نكاح فاسد وفرق بينهما فانه يلزمها
ان تكمل اقصى الاجلين من الاشهر والاقراء فتتربص تمام ثلاثة اقراء
من الوطء الفاسد ان كملت قبلها عدة الوفاة او تكمل عدة الوفاة من يوم الوفاة
ان كملت قبلها الاقراء ومن له ... والماء ... الامة فعليها اقصى الاجلين ومن

فصل في عدة الاَمة واستبرائها

ان استبراؤها بحيضة او ثلاثة اشهر وان عتقت ومات زوجها فشهران وخمس ليال

او ثلاثة اشهر ص وكمستبرأة من فاسد ش يريد ان من مات زوجها في التشبيه وانها تكون امضا

الاجلين وهو عكس ما قبله والمعنى ان المرأة المستبرأة من الوطء الفاسد

من زنى او نكاح فاسد او نحوهما اذا مات زوجها اثناء استبرائها فانها تمكث

اقصى الاجلين اجل تمام الاستبراء ايام بيوم من وعدة الاستبراء واجل عدة

الوفاة من موته ومن ابتداء الحرمة واقلها الاَمة فالاجل فيها اجل حيضة استبرائها

واجل عدة وفاتها ص وكمعتدة ش يعني ان من اشترى امة معتدة من وفاة

فانها تمكث اقصى الاجلين عدة الوفاة شهران وخمس ليال وحيضة استبراء لاجل

انتقال الملك او طلاق وارتفعت حيضتها فلا تحل الا بمضي سنة للطلاق وثلاثة

للشراء وفرغت من الكلام وانما اعادها جمعا للنظائر ولما انهى الكلام على

ما يمكن تعدده صاحب من اقراء او اشهر تكلم على ما لا يمكن تعدده وهو الحمل فقال

صاحب امر الكثير فيحتاج للسؤال هل يبرا الحمل من صاحبه ومن غيره او

يبرا من صاحبه لا من غيره فقال ص وهدم وضع حمل الحق بنكاح صحيح غيره وفاسد

من اثره واثر الطلاق لا الوفاة ش يعني ان المعتدة من طلاق او وفاة اذا تزوجت

بغير زوجها في عدتها ودخل بها زوجها فسخ نكاحها او زنت او غصبت او وطئت

باشتباه في عدتها ثم اتت بولد كامل غير سقط يلحق بالزوج الاول وهو

صاحب النكاح الصحيح بان وضعته الثاني قبل حيضة واتت به لستة اشهر فاكثر

من وطء الثاني فان ذلك الوضع يهدم الاستبراء من الوطء الثاني واولى يهدم نفسه

وهو عدة الصحيح من طلاق او وفاة اي اجزأ عن الوطئين بلا خلاف لان الاستبراء

انما كان لما ينتفي من الحمل وهو هنا مامون وان الحق بالفاسد بان تزوجته في عدتها

بعد حيضة واتت بولد لستة اشهر من يوم الوطء الفاسد ولم ينفه الثاني فان

اي تعدد صاحب

امرأة تعتد وهو عدة الطلاق او الوفاة

علة لهدم غير

انقضاء العدة راجع للعشب

شهران وخمس ليال او ثلاثة اشهر

وعدة الوفاة ان استبراؤها حيضة او ثلاثة اشهر

ص واستبراء امة معتدة ايضا

او الى الاجلين بالاوفى وبعد الوضع وقبل

وضعه بعد التعريف بالتقريب له ما

فالعدة حيث بعد الوضع وقبل

حيضة بعد الوضع بناء على

صاحب القول الاول على ان النفاس ليس حيضة فيعتد بعد

ما صح عليه من ان الثلاثة اعوام او حمل

ثلاث حيض بعد النفاس او بحيضة

حيضتان بعد بناء على ان النفاس حيضة فتعتد بعد الدم الثالث والله اعلم

فالاحسن ما قلنا من كم

ضوابط اوانتهاء لعدة ثلاثة اشهر

انقضاء العدة بالولادة وهو

غاية التحمل لما رشيقا ابو

عبد الله محمد الدوالي

وتفسر بهذا الفقهي لما زوجها اذا العدة وتحملها من الشلاثة ثبت ان دليلا اوقات اذا مات فيه اشتباه عدة الحمل

وحيث نكاح الثالثة لكونه زوجها ان زوج مات وضعها قبل تمام اربعة اشهر وعشر من موت الزوج الاول لم تحل حتى

تنقضي اربعة اشهر وعشر وان انقضت الاربعة اشهر وعشر قبل وضع الحمل بان بقيت من موت الاول ومن اول الحمل لم

تحل حتى تضع حملها ويشهد له ايضا تعبير السائل انه الذي بهما بالدخول والفاسد بان تحمل من الثالثة قبل وجوب

رجعها للاول ثم يموت الاول بعد رجعها

وضعه يهدم اثر الوطء والفاسد اي فيهما عن استبرائه فيعتد بعده ابقاء اثر الطلاق

اي هو فيما ابقاء عن عدة الصحيح ان كان طلاقا فاما بقاء على الفاسد ولا يهدم اثر الصحيح

من الوفاة وعليها اقصى الاجلين ص وعلى كل الاقصى مع الالتباس كامرأتين احديهما

بنكاح فاسد او احديهما مطلقة ثم مات الزوج ش التداخل فيهما ثم هو باعتبار

موجبين ومثلا لموجب واحد ولكنه التبس بغيره واعلم ان الالتباس باعتبار

موجبين ومثلا لموجب واحد تارة يكون من جهة محل الحكم وتارة يكون من جهة سبب

الحكم ومن مثل المؤلف للاول بمثالين احدهما اذا كان له زوجتان احديهما بنكاح

صحيح والاخرى بنكاح فاسد كما اذا تزوج اختين من الرضاع مثلا ولم يعلم السابقة منهما

ثم مات الزوج فتعتد كل منهما باربعة اشهر وعشرة ايام عدة الوفاة وبثلاث

حيض استبراء فتمكث للاخير منهما اما لو علمت السابقة منهما لاعتدت باربعة اشهر

وعشرة ايام وتعتد الاخرى بثلاثة اقراء للاستبراء ان دخل بها ولا عدة عليها ان

لم يدخل بها فلما لم يعلم الحكم فيهما طولبت كل منهما بالامرين معا الثاني

مات الزوج في العدة على اقرار احديهما مطلقة طلاقا باينا والاخرى في العصمة ولم

تعلم المطلقة وغيرها فتعتد كل واحدة منهما باربعة اشهر وعشرة ايام عدة

الوفاة وثلاثة اقراء عدة الطلاق اذ لو علم الحكم فيهما لاعتدت المطلقة بثلاثة

اقراء ان كانت مدخولا بها وان الحيض ان دخل بها وتعتد التي في العصمة باربعة اشهر

وعشرة ايام فلما لم يعلم الحكم فيهما طولبت كل منهما بالامرين معا اذ لا يتحقق

حليتها للازواج الا بذلك ص وكمستولدة متزوجة مات السيد والزوج ولم يعلم

السابق منهما وان كان بين موتيهما اكثر من عدة الامة او جهل فعدة الحرة وما

تستبرأ به الامة وفي الاقل عدة حرة وهل قدرها كافل او اكثر قولان ش هذا

مثال للالتباس الذي يكون من جهة سبب الحكم والمعنى ان ام الولد

التداخل الموجب واحد الاجل المتيقن

الالتباس من جهة الطلاق والوفاة

الالتباس من جهة محل الحكم لا من محل الا

اذا مات سيد الامة او زوجها وجهل اولهما موتا

الالتباس من جهة سبب الحكم

اي فرق بين عدة الامة

225

اذا ازوجها سيدها النفقة ثم مات السيد والزوج في غيبتهما وعلم سبق موت
احدهما ولكن لم يعلم عين السابق منهما امات الزوج او السيد وما يعلم ما بينهما من اربعة
اوجه فان كان بين موتهما اكثر من عدة الامة اي اكثر من شهرين وخمس ليال
او جهل ما بينهما هل اكثر من عدة الامة او اكثر من شهرين وخمس ليال او اقل او مساو
فالواجب عليها في الوجهين عدة حرة اربعة اشهر وعشر ان مات تستبرئ بعد الامة
وهو حيضة ويعتبر كل من عدة الوفاة والاستبراء من يوم موت الثاني فان لم تر
الدم في عدتها تسعة اشهر فان لم تر ولم تحض فيه حلت مكانها وان زادت
بينهما مكثت امدا ابعد الاجلين وانما لزمها مجموع الامرين لانها بتقدير موت سيدها اولا
لا يلزمها شيء بسببه لانها في عصمة رجل لم تحل لسيدها ثم مات زوجها وهي
حرة فيلزمها اربعة اشهر وعشر وبتقدير موت الزوج اولا يلزمها شهران وخمس
ليال لانها امة بعد ثم يلزمها بموت سيدها استبراء بحيضة لكونها بعد من زوجها
من عدة حلت لسيدها لان الموضوع ان بين موتهما اكثر من عدة الامة من اجل من زال
لا اقل لا بالامرين وحكم ما اذا جهل ما بينهما حكم ما اذا كان بينهما اكثر من عدة
الامة للاحتياط لاحتمال ان يكون اكثر وان كان بين موتهما اقل من عدة الامة
فان يكون بينهما شهران فالواجب عليها عدة حرة اربعة اشهر وعشر لاحتمال موت
السيد اولا فيموت الزوج عنها وهي حرة او بتقدير موت الزوج اولا فانما عليها شهران
وخمس ليال وهي متربصة للاربعة اشهر وعشر وموت السيد لم يوجب عليها شيئا
لانها لم تحل له فلم تحتج لحيضة استبراء **واختلف** اذا كان بين موتهما قدر
عدة الامة فتكتفي بعدة الحرة كما ذهب اليه ابن شبلون او لم يفرق لمالك فتحل بسيد
للسيد او حكم ما اذا كان بين موتهما اكثر من عدة الامة فيجب عليها الامران وبه قال
ابن يونس عن المدونة قال بعض ولا ينبغي ان يختلف فيه فوان ثم ان قوله ولم

تكون حرة

شهرين وخمس ليال ... ما اذا كان بينهما اقل من عدة الامة

يعلم

اذا ماتا سيدها وزوجها معا

يعلم حادث بالاخر اي بكر ما بو الشيخ بان ماتا معا لان الغالب تصور بنفي
الموضوع وموضوع المسئلة انما هو اذا ماتا متتابعا فيبر ولكن تارة يعلم السابق
وتارة لا يعلم واما لو ماتا معا فالاظهر انها امة لانها تعتد عدة حرة احتياطا
في كلام المجمل لابليس به **والجواب** ان مراد من العلم النقل
وعلم العقل لا يعمل به لانه امر فيه نقل والنقل في المسئلة كما
علمت **ولما** كان الرضاع محرما كان من النسب ومنزلا فيه منزلته حيث ذكره
كقوله وحرم من اصوله وفصوله وما ذكر بعد شرع في بيان شروطه وما يتعلق
به فقال **باب** في مسائل الرضاع وبيان
ما يحرم منها وما لا يحرم وهو بفتح الراء وكسرها مع التاء وتركها وانكر الاصمعي
الكسر معها وهو من باب سمع وعند اهل نجد من باب ضرب والمصدر ضع اذا كان
له ولد رضيع مثله وصفته بارضاع فيقال فيها مرضعة ويقال لبن ولبان
لبنات ادم وغيرهم وانكر اهل اللغة لبن بنات ادم والاحاديث على خلافه ابن
عرفة الرضاع عرفا وصول لبن ادمي لمحل مظنة غذاء اخر لتحريمهم بالسعوط
والحقنة ولا دليل الاعمي الرضاع **وقوله** عرفا خص به المجرد
بزالة مع انه يعرف الحقايق الشرعية اشارة الى ان الرضاع غلب في المجرد عن
التاء وموضع التشعير على محل خروج اللبن من ثدي لطيف اخ وحد لكن الفقهاء
حيث حكموا بان الحقنة والسعوط يقع التحريم بهما دل ذلك على ان الرضاع
في باب عباد ما عليهما وارد الشيخ ان رضاع الكبير لا يحرم **واجاب**
بان المجرد ما صدق عليه انه رضاع وكونه لا يحرم او يحرم امر اخر فالمجرد والماهية
الرضاع بابي لا فرق والله اعلم وانه قول ابن عرفة لمحل مظنة غذاء اخر مع قول
المؤلف الاتي في الحقنة تكون غذاء فيه ايضا **والاصل** في تحريم الرضاع قوله تعالى

اي ادمية او لا

اي على الحقنة والسعوط

الكتب والحقنة

(الاصل في تحريم الرضاع)

وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما
يحرم من النسب وقوله ان الرضاعة تحرم ما تحرم الولادة في تعبير بلفظ للابن
وزيادة كون التحريم ليس مقصورا على المباشرة والى ذلك اشار المؤلف بقوله حصول
لبن امرأة يعني ان حصول لبن المرأة سواء كانت مسلمة او كافرة صغيرة
لا يوطأ مثلها او كبيرة حية او ميتة تحقق ان في ثديها لبنا حال الحياة او شك
متزوجة او غير متزوجة ولو خنثى مشكلا في جوف الصغير المرضع ينشر الحرمة كما
ينشرها النسب وسواء وصل الى جوف الرضيع بوجور او سعوط وبالغ في تعميمها
وبالغ [illegible] وبالغ بقوله وان ميتة اذا تحقق اللبن في ضرعها وتحقق
ان في ثديها لبنا حال الحياة وكذا ان شك عند ابن ناجي خلافا لابن راشد وابن عبد
السلام او حلب منها على المشهور فيما حكاه ابن شاس وغيره من القول الشاذ
بعدم تحريمه لان الحرمة لا تقع بغير اللبن والجواب عن مفهوم قوله
تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم انه خرج مخرج الغالب والمراد بالمرأة الادمية
فلبن الجنية لا ينشر الحرمة وصغيرة معطوف على ميتة وتقييد بانها لا تطيق الوطء
حتى تكون داخلة في حيز المبالغة لانها محل الخلاف اذ لبن المطيقة للوطء ينشر
الحرمة اتفاقا بوجور او سعوط او حقنة الباء باء الالة اذ كانت الالة
الموصلة لجوف الرضيع ووجورا بفتح الواو وهو ما يدخل من وسط الفم او ما صب في
الحلق وبقله وجر واوجر وسعوطا بفتح اوله ما صب من الانف او اللدود ما صب
من جانب الفم [illegible] او حقنة وهو ما يصب في الدبر يصل
الى الجوف فاذا وصل لبن المرأة الى جوف الرضيع باحد هذه الوجوه فانه ينشر
الحرمة ثم ان مسألة الوجور تفهم من مسألة السعوط بالاولى فلو حذفها لما
ضر ثم ان قول المؤلف تكون غذاء بكسر الغين وبالذال المعجمة ما يتغذى به من الطعام

عند ابن راشد وابن عبد السلام على ما ياتي

لبن الميتة يحرم على المشهور ان تحقق وكذلك ان شك

الشك الذي قال فيه ابن ناجي انه كالتحقق هو الشك في كون ما في الثدي لبنا او غير لبن لا الشك في وجوده من اصله كما في عبارة هذا الشارح انتهى [illegible]

في خنثى قوله امرأة ولم احتمالا لا يشمل الخنثى المشكل فانه محرم على القاسم بناء على التحريم بالشك اهـ

راجع للحقنة فقط ومعنى كونه غذاء انه يكتفي به الحال من الرضاعة [illegible]
الحقنة لا يراد كونه غذاء بالفعل وفي غيرها يكفي الوصول الى محل الغذاء ورجوعه للثلاثة انما قاله الشراح ومن تبعهم ولا معنى
لذلك لان المذهب ان المصة الواحدة تحرم ورجوعه للحقنة فقط هو المتعين قاله ابن عبد السلام [illegible] المدونة
[illegible]
[illegible] ابن حبيب وابن الماجشون تحرم [illegible]
[illegible] مالك انها لا تحرم [illegible] ابن عبد السلام [illegible] وفي التحريم بالحقنة [illegible]
[illegible] تأويلان [illegible]
ابن حبيب [illegible] حكى بعض الشيوخ عن مالك ان الحقنة لا تحرم ونقل ابن بشير
[illegible] وجوده [illegible] ابي عمران انتهى

يقال غذوت الصبي بالذال ولا تقل غذيته بالياء ورجعه بعض الشراح للثلاثة وغيره
للحقنة فقط ومعنى كونها غذاء ان تصل الى محل الغذاء ولا يشترط الغذاء
بالفعل لان المصة الواحدة تحرم وهي لا تكون غذاء وهذا قول ابن عرفة لا للحقنة
غذاء واخر كان في نفسه غذاء او لا خلافا لابن عبد السلام او يقال على حمل
الغذاء بالفعل بناء على كلام ابن عرفة لا يشكل حمل كلام ابن عرفة على ما وصل
للجوف بغير الحقنة ويدل لذلك قول بعض الشراح ولم يشترط المؤلف في اللبن الذي
يصل الى جوف الرضيع ان يكون غذاء كما اشترطه في ذلك في الحقنة لكونه اقرب الى
محل خروج الطعام في الحقنة او خلط لا غلب اي وكذا يحرم ما وصل الى الجوف من
اللبن ولو خلط بغيره من ماء او عقاقير كعسل وزيت وطعام ان كان اللبن مساويا او
غالبا لا ان غلب فلا يحرم على الاصح وهو قول ابن القاسم خلافا للاخوين وعبارة
او خلط بغير جنسه لا بلبن امرأة اخرى فانه ينشر الحرمة مطلقا ان كان مساويا او
غالبا او مغلوبا وقوله ولا كماء اصفر اي وكذا لم يكن الواصل الى جوف الرضيع
لبنا بل كماء اصفر او غيره مما ليس بلبن ولو خرج من الثدي معطوف على اللبن وهو
معنى لما ان قوله وبهيمة معنى زائد اي معطوف عليها والكاف مفردة جيدة فيما
بعده فلو رضع صبي وصبية منها لم يحرم تناكحهما اتفاقا وفي معناه مما
اذا خلقت الكاف لرجل اذا زنى بها وقوله واكتحال به معطوف على بوجور
وهو معنى لما معناه من اذا خلقت الكاف المفردة معه مثله مما يدخل من الاذن
ومسام الراس وغيره الذي [illegible] يحرم بل [illegible] انه من الشارح وقوله
محرم اي ناشر للحرمة خبر حصول ثم ذكر شرطه التحريم بقوله ان حصل
في الحولين او بزيادة الشهرين يعني ان شرطه نشر الحرمة بالرضاع ان
يحصل الوصول للجوف في الحولين او بزيادة ما قرب منهما كما لو حكم

شرط الغذاء

اي على انه راجع للثلاثة وهو الظاهر [illegible]

اي وحمل اللبن على ما وصل للجوف بالحقنة

والشهر في ذلك للاجوبة معا [illegible] قبل [illegible] ابن العربي [illegible] انتهى

كالثمن والثمنين وقيل والثلاثة اشهر وشبه ما دام مفتقرا الى الرضاع ام
باكل معه ما يغنيه بدل الاقتصار عليه فلو فطم ثم ارضعته امراة بعد فصاله بيوم
او يومين او ما اشبه ذلك الاحرم لانه لو اعيد اللبن لكان قوته في غذائه وعشائه فلو
فصل فصالا بينا فلا اعتبار بما يحصل له من اللبن بعد ذلك كما افاده بقوله الا ان
يستغني استغناء بينا عن اللبن بالطعام فلا يحرم الرضاع ح ولو حصل الاستغناء
فيهما اي في الحولين وسواء استغنى فيهما بمدة بعيدة او قريبة على المشهور وهو
مذهب المدونة خلافا للاخوين واصبغ في ابقاء التحريم الى تمامهما وقوله ما حرم من
النسب اي والصهر مثله مفعول يحرم المتقدم ذكره فكما يحرم بالنسب
السبع بقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الى قوله وبنات الاخت يحرم مثلهن من
الرضاع لقوله تعالى وامهاتكم التي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وقوله ما حرم من
اي الذوات والاعيان التي حرم منها النسب الا ام اخيك او اختك وام ولد ولدك
وجدة ولدك واخت ولدك وام عمك وعمتك وام خالك وخالتك فقد لا يحرمن من
الرضاع فتلك المسائل تحرم من النسب ولا تحرم من الرضاع الاولى ام اخيك
او اختك من النسب هي امك او زوجة ابيك وكلتاهما حرام عليك ولو
ارضعت اجنبية اخاك او اختك من النسب لم تحرم عليك لانها ليست امك و
زوجة ابيك الثانية ام ولد ولدك ذكرا او انثى لانها اما ابنتك نسبا او
زوجة ابنك وكلاهما حرام عليك ولو ارضعت اجنبية ولد ولدك لم تحرم عليك
لفقد الوصف المحرم لها نسبا الثالثة جدة ولدك لانها نسبا امك او ام زوجتك
فحرام منها الوصف النسب لك او لزوجتك ولو ارضعت امراة ولدك لم
تحرم عليك امها لانها ليست امك ولا ام زوجتك الرابعة اخت ولدك
لانها نسبا بنتك او ابنة زوجتك وكلتاهما حرام عليك لكن بوصف النسب فقط

او من زوجتك ولو ارضعت امراة ولدك لم تحرم بنتها التي هي اخت ولدك من الرضاع
عليك لفقد الوصف المحرم لها نسبا وخامستها ام عمك وعمتك لانها
نسبا اما جدتك لابيك او حليلة جدك وكلتاهما حرام عليك ولو ارضعت امراة
عمك او عمتك لم تحرم عليك لفقد الوصف المحرم في النسب وهو الجدودة وسادستها
ام خالك وخالتك لانها اما جدتك لامك او زوجة جدك لها وكلتاهما حرام عليك
كما قلنا فيما قبلها ولو ارضعت امراة خالك او خالتك لم تحرم لفقد ذلك منها
ويجوز للرجل ان يتزوج بام حفيده من الرضاع ولا يجوز ذلك من النسب لانها
حليلة ابنه او بنته بخلاف الرضاع لانها اجنبية عنه وكذا يحل له التزوج
بجدة ولده من الرضاع ولا يحل ذلك من النسب لانها امه او ام امرأته بخلاف
الرضاع وكذا يجوز له ان يتزوج بعمة ابنه من الرضاع ولا يجوز ذلك من النسب
لانها اخته بخلاف الرضاع وكذا المرأة يحل لها ان تتزوج باب اخيها من الرضاع
وباخي ولدها من الرضاع وبابي حفيدها من الرضاع وبجد ولدها من الرضاع
ولا يجوز ذلك من النسب كما نبه عليه الجلاب وفي كلام المؤلف التخفيف وانظر
الاعتراض على المؤلف في الاستثناء المذكور في الشرح الكبير وقدر الطفل خاصة
ولدا لصاحبة اللبن او صاحبه وهو زوجها يعني ان الطفل الرضيع اذا ثبت
لبن امراة في جوفه فانه يكون ولدا لتلك المرأة تحرم هي عليه او امة مطلقة
او كانت عنده اي زوج او سيد ويكون ولدا لصاحب اللبن ايضا كانه ماطل من بطنها و
غنمه من حيث وطيه للمرضعة مع الانزال لا عبرة عليها ولا يعتبر ما بين الوجه ومن
قبلة ونحوها ولا يعتبر ان المرضع وغيره فتحرم عليه المرضعة وامهاتها
وبناتها واخواتها وعماتها وخالاتها كما تحرم على فصوله ولا تحرم على اصوله
واخوته فحينئذ خاصة باصوله واخوته وانما فصوله فلا تختص بخاصة عنهما

٦ من الانقطاع وان بعد سنين (تت) بعني ان اللبن محكوم به للواطئ الاول الذي
نشأ اللبن عنه وهذا الى ان ينقطع بعد مدة فتتزوج او موته او بيته ولو استمر اللبن
ولم تتزوج بل كان للاول ولو تعددت السنون وغير ... المدونة وسواء خرجت
من عصمته وملكه او لم تخرج بل طلقها زوجها او مات عنها وابتدأ تربيتها
وحينها زوج ثان اشترك الثاني مع الاول والبنا اشار بقوله واشترك مع القديم
في الولد الذي ترضعه بلبنها الثاني فكان ابنا لهما وانتشرت الحرمة بينه وبين
كل واحد منهما ولو تعددت الازواج كان ابنا للجميع ما دام لبن الاول في تربيتها
ولو بحرام لا يلحق الولد به فكذا الصواب باسقاط الا اي بعد قوله بحرام اي تثبت
الحرمة وتنتشر بين الرضيع وصاحب اللبن ولو حصل اللبن بسبب وطء بحرام لا
يلحق الولد به قال الوزني بانه اذا لبن ... لو حصل لبن ... بكر بانه بيقين
من ثم ان من هذا اللبن كالذي ... او بجمع نسب او رضاع عالما او ...
لو كان بحرام يلحق به الولد كما اذا تزوج ... على المشهور وهو احد قولي
مالك المرجوع اليه ابن عبد السلام وهو ظاهر المذهب والمرجوع عنه عدم
نشر الحرمة بين الرضيع وصاحب اللبن اذا حصل بسبب وطء بحرام لا يلحق الولد
به وسواء وجب فيه الحد كان زنى او لا كالغالط بنكوحة ... الغلط بها لا يلحق
به الولد بالغالط انما الولد لصاحب الفراش ومع الزوج وهو ظاهر ما وقع في اصل
الترتيب وموضعه وحرمت عليه ان ارضعت من كان زوجا لها لانها زوجة
ابنه الضمير في عليه راجع لصاحب اللبن وصورتها امرأة كبيرة تزوجت
بصغير بولاية ابيه ثم خالع عنه ابوه ثم انها تزوجت رجلا كبيرا ودخل بها وانزل
ثم ارضعت منه لبنا ... ارضعت بذلك الطفل فانها تحرم على زوجها الذي هو صاحب
اللبن لانها زوجة ابنه من الرضاع وقد علمت ان حليلة الابن تحرم على الاب وقوله

وكذا ان ... زوجت

قاله ... كالنتف والتوضيح ... وليس ... مراعاة ... الغلط في ... هو اشبه على التوضيح بل انما يلحق بصاحب الفراش على تفصيل انتهى ... في ... ونص ابي عمر ... الموطوءة بنكاح وملك او شبهة للناكح الا ان يكون ... بعد ... [illegible]

نعم

نعم وهل يلحق ابنا بحكم الذي من اطلاقه خرج مخرج الغالب كمرضعة مبانته التشبيه
في التحريم اي كما يحرم على الشخص من صغر رضيعة مبانته والمعنى ان
الشخص اذا تزوج رضيعة ثم طلقها ثم ان زوجته ذلك الشخص ارضعت تلك
الرضيعة المبانة فان الزوجة المرضعة تحرم على زوجها لانها تصير ام زوجته
والعقد على البنات يحرم الامهات او من ترضع منها اي من مبانته ومراده بلبن غيره
لئلا يكون تكرارا مع ما قبله ومعنى ذلك ان من طلق امرأة وقد دخل بها ثم
تزوجت غيره وحصل لها لبن فارضعت صبية فان تلك الصبية تحرم على زوج
المطلقة لانها بنت زوجته من الرضاع وانما قررنا كلامه بان تكون مدخولا بها
لان العقد على الامهات لا يحرم البنات بمجرده وانما تعبير المسألة بان تكون
المطلقة ذات لبن ملتبس بغاية كما قررنا وان ارضعت زوجتيه اختار وان الام
وصورتها تزوج برضيعتين واحدة بعد واحدة ... ثم ارضعتهما اجنبية او زوجته التي لم يدخل بها فانه يختار واحدة ويفارق الاخرى
لانهما صارتا اختين ولو كانت المختارة هي الاخيرة في الرضاع على المشهور كمن اسلم
عن اختين وروى ابن ... انه لا يختار واحدة بل له ان يتزوج الاختين بعقد ومن
المشهور بان العقد وقع صحيحا فيهما وهو الرد الانصرف بخلافه من تزوج الاختين
في عقد واحد فانه وقع فاسدا الا اذا كانت المرضعة للصغيرتين ام الزوجة او اختها
فانهما يحرمان عليه معا بلا خلاف لانهما صارتا اختين لها او بنات اخوات وان كان
قد بنى بها حرم الجميع لو قال تلذذ بها بدل بنى كان اولى والمعنى انه
ان كان قد تلذذ بالكبيرة التي ارضعت زوجتيه فان الجميع يحرم عليه المرضعة
لانها ام امرأته والعقد على البنات يحرم الامهات والرضيعتان لانهما ابنتا امرأة
يتلذذ بها والتلذذ بالام يحرم البنت فلو لم يكن تلذذ بالكبيرة فانه يختار

رضاعا كاتني ... اول عقد ام الاخيرة ... عقدا عليهما معا ... الصغيرة تتبين ثلاث صور

لو قال لم يتلذذ بها

يريد ... ثم ... بالرضاع ... التزوج ... الاخرى

اي مع ما اذا كان ... وهما بعقد واحد ... ارضعتهما ... ففي فضولية ... من ... بخلاف من ... الا اذا كان ... [illegible]

وامرأة وبعبارة الاخرى مع الكبيرة وانه بنت المعتدة للافساد يعني ان الكبيرة
اذا كانت تعمدت الافساد بالارضاع دبر الصغيرة بانها تتوجب ان كانت عالمة
بالحكم ولا غرامة عليها على المشهور انه لا غرم على الزوج قبل الدخول وبعبارة
اي وانه بنت المرضعة المعتدة بارضاعها نكاحا المتعمدة للافساد بقوله للافساد
الاولى تتعلق بالمتعمدة وبلزم ان تكون عالمة بالتحريم بما توجب الجاهلة وفسخ نكاح
المتصادقين عليه يعني ان الزوجين اذا تصادقا على انهما اخوان من الرضاع
وبما مر يقبل تصادقهما بان يكونا مكلفين ولو سفيهين فان نكاحهما يفسخ قبل
الدخول وبعده كقيام بينة على اقرار احدهما قبل العقد تشبيه في الفسخ يعني
لو قامت بينة تشهد على اقرار الزوجين قبل العقد انهما اخوان من الرضاع
فان نكاحهما يفسخ قبل الدخول وبعده بقوله قبل العقد متعلق باقرار
وسواء كان اقرارهما او اقرار احدهما لو قامت بينة على اقرار احدهما بعد
العقد فان كان الزوج فكذلك وان كانت المرأة لم يفسخ لانها متهمة على فراق
زوجها بعد المعهود تفصيل ولها المسمى بالدخول الا ان تعلم فقط فكالغارة
اي انه اذا فسخ بعد الدخول فلها المسمى ان كان هناك مسمى حلالا وفي الا صداق
المثل وهذا اذا علما او جهلا او علم وجهلت واما ان علمت هي وجهل هو فان العلم
فلها ربع دينار فقط كالتي غرت من نفسها في وجه العدة عالمة بالحكم
وان ادعاه فانكرت اخذ باقراره ولها النصف يعني ان الزوج اذا ادعى ان امرأته
زوجته من الرضاع وكذبته زوجته فانه يؤخذ باقراره ويفرق بينهما كان
اقراره بذلك قبل الدخول فانه يفرق بينهما ولها نصف الصداق لانه يتهم على
فسخ النكاح قبل الدخول والفسخ فيه لا شيء فيه وان كان اقراره بعد الدخول
فانها تستحق جميع الصداق وتقع الفرقة بينهما بقوله ولها النصف يعلم

منه انه قبل الدخول وكلام المؤلف حيث كان اقراره بعد العقد واما ان كان اقراره
قبل العقد فلا شيء لها ويفسخ بعد العقد كما يفيده كلام اللخمي لان نكاحه وقع
باطلا لاقراره وان ادعته وانكر لم يندفع يعني ان المرأة اذا
كانت هي المدعية لاخوة الرضاع وخرجها والزوج يكذبها في ذلك فان قولها لا يقبل
والنكاح ثابت بينهما لان المرأة لا تصدق ولا تقدر على طلب المهر قبله
الضمير في قبله يرجع للدخول اي لا تقدر المرأة على طلب المهر من زوجها قبل الدخول
لانها لا تستحق شيئا الا بالدخول او بالطلاق ومن فوته بفساد العقد فلا يجب
لها شيء عندهم ولو بالموت لا غلوها لان الزوج الا بالعداء فمنع او يطلق باختياره
واما الى يقبل ولم ينبس لها طلب المهر فلان لا تعني القدرة ابلغ من نفي الطلب واقرار
الابوين مقبول قبل النكاح لا بعده يعني ان الزوج والزوجة الصغيرين
اذا اقر ابواهما قبل عقد النكاح عليهما بانهما اخوان من الرضاع فان اقرارهما
يقبل ويفسخ النكاح ان وقع فان كان اقرار الابوين بذلك بعد عقد النكاح فان
ذلك لا يقبل منهما والنكاح ثابت بين الزوجين وحكم السفيهين كالصغيرين كما
هو ظاهر ما لابن عرفة اما الكبيران غير السفيهين فحكمهما معهما كالاجانب ثم
ان قوله ابوان يشمل الاباء والام الاخر ولا يشمل ام كل وبه يخل مفاد قوله وام ايضا
ان مفاد كقول ابي احدهما ولا يقبل منه انه اراد الاعتذار التشبيه تام اي
يقبل اقرار ابي احدهما حيث كان ولده غير بالغ وكان اقراره قبل النكاح لا
بعده فلو قال الاب اردت بقولي قبل النكاح الاعتذار لعدم ارادة النكاح
فانه لا يقبل منه اذا اراد النكاح بعد ذلك ابي القاسم وان تناكحا فرق بينهما
وظاهره ولو لم يتولى العقد بان رشد الولد وعقد لنفسه ومشى كذلك على احد القولين
وعلى الاخر مشى ابن الحاجب فلا ام احدهما كالتنزل يعني ان ام احدهما

إذا أقامت قبل عقد النكاح من أرضع مع ابنتي وأنه يستحب التنزه بفسخ رأيت
كالأب ولو كانت وصية خلافا لبعض أصحاب الشيوخ قال لأنها تتهم كالعاقد
للنكاح فكانت كالأب وأما أمها فيما يسيأتي **ويثبت برجل وامرأة وبامرأتين إن فشا**
منهما قبل العقد يعني أن الرضاع يثبت بين الزوجين بشهادة رجلين عدلين والاخلاف
فيه الذي ويثبت أيضا بشهادة رجل وامرأة بين كان ذلك الذي ما فشا قبل العقد
وعدوه كانتا أمهاتهما أو أجنبيتين قال أبو الحسن لأن من الأمور التي لا يطلع
عليه غالبا إلا النساء فإن لم يكن ذلك فاشيا قبل العقد فإنه لا يثبت بشيء من
المشهورين في المسألتين وأما الرجل مع المرأة إنه لا يشترط فيه الفشو ذلك وبعبارة
برجل وامرأة أي وليس [illegible] أما الأم منهما فقوله وامرأتين أي
وليست أم أحدهما أما الأم منهما وقوله برجلين أي أجنبيين وقوله لا بامرأة أي
وليست أما لأحدهما لأنه تقدمت بما تكرار **وهل تشترط الفشو مع العدالة**
تردد أي وإذا اكتفينا في العدالة ثبت في الصور [illegible] إذا كان فاشيا فهل يشترط
مع ذلك الفشو أو وهو ثبوت عدالة الرجل والمرأة أو عدالة المرأتين
أو لا تشترط العدالة إلا مع عدم الفشو تردد **برجلين لا بامرأة ولو فشا**
يعني أن الرضاع يثبت بين الزوجين بشهادة رجلين عدلين اتفاقا ومثلهما لا
لا يثبت بشهادة امرأة ولو فشا قبل العقد ولو كانت عدلة **وندب التنزه مطلقا**
يعني أنه يستحب التنزه في كل شهادة لا توجب فراقا بل كانت شهادة
امرأة واحدة سواء كانت أم أحدهما أو كانت أجنبية أو كانت شهادة رجل
ومثله لو كان عدلا أو كانت شهادة امرأتين ولم يكن فشو قبل العقد ومعنى
التنزه أن لا يتزوجها إن لم تكن زوجة ويطلقها إن كانت له زوجة **ورضاع الكفر**
معتبر يعني أنه لا فرق بين الإسلام والكفر في ثبوت الرضاع فإذا أرضع صغيرة

227

من كافرة ثم أسلمتا فإن الإسلام لا يرفع حرمة الرضاع كالنسب وبعبارة
فلو أرضعت ذمية مثلا صغيرا مع ابنة لها لم يحل له نكاح أختها ولو لم
تسلم وليس [illegible] عنه قول ابن الحاجب ويعتبر رضاع الكفر بعد الإسلام فيسأل
والذي يذكره [illegible] **والغيلة وطء المرضع وتجوز** الغيلة بكسر الغين على
الأكثر وهي إرضاع ولدها وزوجها يطؤها ما لم [illegible] وقيل بفتح الغين [illegible]
من الضرر وفي الحديث عنه عليه السلام أنه قال هممت أن أنهى الناس
عن الغيلة حتى سمعت أن الروم وفارس يصنعون ذلك فلا يضر أولادهم فنهيه
عليه السلام عن الغيلة لأجل الضرر وقيل هي إرضاع الحامل ولما
انهى الكلام على النكاح وشروطه وموانعه شرع في الكلام على
النفقة وبيان أقوى أسبابها وهي الزوجية فقال

باب

موجبات النفقة وبيانها في الرتبة نفقة غير [illegible] والنفقة مطلقا كما قال ابن عرفة
ما به قوام معتاد حال الآدمي دون سرف فيخرج به قوام معتاد غير الآدمي
والخرج ما ليس بمعتاد في حال الآدمي فإنه ليس بنفقة شرعية واخرج
بقوله بغير سرف ما كان من قبل فإنه ليس بنفقة شرعية ولا يحكم الحاكم [illegible] المراد
بالنفقة التي يحكم بها والمراد بالسرف ما زاد على العادة بين الناس في النفقة
المعتادة وبعبارة السرف هو الشيء الزائد على ما ينبغي والتبذير
صرف الشيء فيما لا ينبغي **يجب لممكنة مطيقة للوطء على البالغ وليس أحدهما**
مشرفا قوت وإدام وكسوة ومسكن يعني أنه يجب للزوجة المطيقة
للوطء الممكنة من نفسها بعد الدعاء إلى الدخول بعد مضي الزمان الذي يتجهز فيه
كل من الزوجين قوت وإدام وكسوة ومسكن بالعادة على الزوج البالغ والحال
أنه ليس أحد الزوجين بالغا حد السياق فيجب مع المرض الخفيف الممكن معه

الاستمتاع ومع التشديد الذي لا يمكن معه الاستمتاع ولم يبلغ صاحبه حد العيان
على مذهب المدونة خلافا لسحنون ولا تجب لغير مطيقة الوطء ولا الزمانة من
رتق ونحوه الا ان يدخل الزوج بها لانه يستمتع بها بغير الوطء ولا على غير بالغ
ولو اطاق الوطء ولو بالغ ولو دخل بها على المشهور وبقي شرط رابع
وسواء تدعو للدخول او وليها المجبر ان كان الزوج حاضرا وبه حكم القاضي
والا فيكفي الا تمتنع من التمكين بان يبعث لها القاضي من تمكنه لان الاجابة
بالتمكين وجب لها النفقة والامتناع لها **وبعبارة** ممكنة بالفعل
ومن اجل الحاجة او بالقوة ومن اجل ان لا تمتنع **بالعادة بقدر وسعه وحالها**
اي وبعتبر ذلك كله بالعادة مقدرا بقدر وسعه وحالها بالنظر لما جرى الكثير
ابن بها ولا مرة لا نقص منه **فان قيل** لم عبر الرجل بالسعة والمرأة
بحالها ولم قال بحالهما الكل اخص **فيقال** انما عبر بالسعة في جانب
الزوج اقتداء بالقرآن لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته **والبلد والسعر**
يعني انه لا بد في وجوب النفقة على الزوج من اعتبار حال بلده وحال السعر فيه
انه ليس بلد الخصب كبلد الجدب ولا بلد الرخاء كبلد الغلاء لا حال الموسم كحال النعم
وان اكولة يعني ان نفقة الزوجة تجب على زوجها ولو كانت اكولة جدا
وهي مصيبة نزلت به فلتقم بقدر كفايتها او يطلقها كما في الحديث خلافا لمن استثناه
اجيرا بطعامه موجودا كولا فان المستاجر له الخيار في ابقاء الاجارة وفسخها
الا ان يرضى الاجير بطعام وسط فانه لا خيار للمستاجر ويلزمه ان يدفع للاجير
طعاما وسطا كما يعتقد بان الاجارة عقد فوقه كمستاجر الاجير بالاكل فالدابة
المنصوصة ونحو ذلك الزام الاجير بطعام وسط ضرر به ويحتج من نوتته **وتزاد
المرضع ما تقوى به** تقرير انه قال يجب النفقة للزوجة بحسب العادة من الا

يعني

يعني المرضع واما هي فليسنا كغيرها ما يقوى ادا لها ما تستعين به على رضاعها لشدة
احتياجها لذلك وقوله المرضع اي الغير ولو انها ليست رقيقا **الا المريضة وقليلة
الاكل فلا يلزم الا ما تاكل على الاصوب** من استثناها وقوله بالعادة فهو متصل
والمغني ان المريضة اذا اقل اكلها فانه لا يجب لها على زوجها من النفقة الا
ما يكفيها فقط وليس لها ان تاخذ منه طعاما كاملا كالتي هي الباقية معا فيها
وكذلك المرأة الصحيحة القليلة الاكل لا يلزم زوجها من النفقة الا بقدر كفايتها
فقط وليس لها ان تاخذ منه طعاما كاملا لاجل ان تعطي باقيه معا فيها
قال الشيخ ومن اصول الصواب ومن كلمة غير المفرد لها النفقة وان
ثيابا ومن قرار ولا ان احتج به بقدر وقليلة الاكل غيرها **ولا يلزم الحرير ويحمل على
الاطلاق وعلى المدنية لقناعتها** يعني ان الزوجة اذا طلبت من زوجها ان يكسوها
حريرا فانه لا يلزمه ذلك وسواء كانت مسكن بلد او غير مسكن بلد وحمل عند اعلى الاطلاق
او خاص باهل المدينة التي يقول عليها الشطاط لاجل قناعتهم ومن الصواب عند جماعة
الشيوخ واقامها الامصار بحسب احوال المسلمين كالنفقة **قال مالك**
لا يلزمه الحرير وان كان متسع الحال فيلازم الى ابن القاسم على طعامه بعض
البلاد وتاوله ابن القصار على ان ذلك خاص بالمدينة وتعقال للقوله لم يفهم ابن
القاسم بان القصار والاطلاق قولان **ولما** قدم ان الواجب القوت وما يقوم
به ما يعرف الذي يقتضي به من الاعيان او اثمانها عند المشاحة فيبين انه يعين
الاعيان بقوله **فيفرض الماء والزيت والحطب والملح واللحم المرة بعد المرة**
يعني انه يلزم الزوج ان يفرض الماء لشربها ووضوئها وغسلها وطعامها ولو من جنب بيت
غيره ونحوه ولمن يرجع الى حالة فيه كلام ويلزمه لها ايضا الزيت لاكلها ووقودها
والامتشاط على العادة ويلزمه لها ايضا الحطب للطبخ والخبز ويلزمه الخل والملح

لانه مصلح للطعام ويلزم من اللحم ما اعتيد ثم الشيخ بعد المرة وبعد ان في
الفاسي ربع اجمعة ثلاث مرات يوما بعد يوم والمتوسط مرتان والضعيف مرة
وحصير وسرير احتيج له يعني انه يفرض للزوجة حصير او حلفاء من تجد ويكون
تحت فراشها ويفرض لها سرير يمنع عنها العقارب والبراغيث وما اشبه ذلك
والبق وجوده ثابت تحرج به وسط الماء لم يعفغوص من بلاد الغالب انه في
بلاد الارز واجرة قابلة المشهور ان اجرة القابلة الغالب وهي التي تولي
النساء لازمة للزوج لان المرأة لا تستغني عن ذلك كالنفقة اي وعلى الامر بالزوج
ويجب للزوجة عند الولادة ما يصلح لها مما جرت به العادة ولو مطلقة بائنا لانه
ولد للاحق ان ولو كانت رقيقة لسيدها بان ذلك على سيدها ولو كانت الامة في
عصمة الزوج وزينة تستضر بتركها ككحل ودهن معتاد وحناء يعني
انه يلزم الزوج لزوجته الزينة التي تستضر بتركها كالكحل لعينها والدهن لشعرها
والحناء لرأسها ويديها الجاري بذلك العادة وليس عليه طيب ولا زعفران ولا خضاب
لبدنها ... ولو اعتيد كما يفيده كلام المواق ومشط الاولى
قراءته بالفتح اي ما تمتشط به من دهن مثلا ويكون معطوفا العام على الخاص عكس
ما بينهما بالكحل وفعل ودواه لا بالضم وهو الالة ليلا يشكل بانه يلزم عليه ان يكون
مشى على النفي وقد نبه الاله بن المشط والمكحلة والتاج لم يعد فوا بينهما انتهى
ابن غازي واخدام اهله ضمير عائد على الاخدام لا على الزوج وكذا تم قال ن
واخدام اهل الاخدام وهو كلام موجز يحتمل الاضافة للفاعل والمفعول وكانه
اشرك الاختصار اشار لاشتراط الاهلية فيهما فيجب للزوج لسعته ونسبها لشرفها
والغرض منه ان يكون لا قطع ان شرط الاهلية في احدهما يتضمنها الاخر ما يكون
اهلا للاخدام لها لانه المستحقة بالعلم ويعمل اخدامها بنفسها او بمملوكته

او ينفق على خادمها او يكري لها خادما كما اشار اليه بقوله وان بكراء ولو
بأكثر من واحدة يعني انه يلزم الزوج ان يخدم زوجته التي هي اهل للاخدام
ان احتاجت الى اكثر من خادم على المشهور وقضي لها بخادمها ان احب الا لريبة
يعني لو قالت المرأة لا تخدمني الا خادمي وذكرت عذرا وينفق عليها زوجها وقال
الزوج خادمي هي التي تخدمك فالقول قولها ويلزمه ان ينفق على خادم
الزوجة لان الخدمة لها وهو قول مالك وابن القاسم وقيد ابي شاعر
القضاء بخادمها اذا كانت مألوفة وهو كلام المؤلف الا لريبة ابن المواز
قال مالك وكذلك ان اراد ان يكري لها دارا او رغبت هي في السكنى في دارها فيجعل
ما يكرى لها او ودون بيوتها فلو كان في خدمة خادمها لها ريبة بانها لا تحفظ ...
وخاف الزوج من الذي يخدمها لكن لا بد ان تثبت الريبة بالبينة او بعلم ذلك
جيرانها والا بعجنها الخدمة الباطنة من عجن وكنس وفرش يعني ان المرأة
اذا لم تكن اهلا لان يخدمها زوجها بان لم تكن من اشراف الناس بل كانت من لفيفهم
او كان زوجها بغير الحال ولو كانت اهلا للاخدام فانه يلزمها الخدمة في بيتها
بنفسها او بغيرها من عجن وطبخ وكنس وفرش واستقاء الماء من الدار او من
خارجها ان كانت عادة بلدها ابن رشد الا ان يكون الزوج من الاشراف الذين
لا يمتهنون ازواجهم في الخدمة فعليه الاخدام وان لم تكن زوجته من ذوات الاقدار
بخلاف النسج والغزل يعني ان المرأة لا يلزمها ان تنسج لزوجها ولا ان تغزل ولا
ان تخيط وما اشبه ذلك لان هذه الاشياء ليست من انواع الخدمة وانما هي
من انواع التكسب وليس عليها ان تكتسب له الا ان تتطوع بذلك وهو كلام
كغيره ولو كانت عادة نساء بلدها وهو الجاري على ما قاله اصحابنا في المعلم لا
يلزمه التكسب ولما قدم الامور التي تلزم الزوج لزوجته من اجرة القابلة والزينة

او

التي تختص بتركيها وما اشبه ذلك اعني تتكلم على الامور التي لا تلزمه فقال
لا مكحلة ودواء وحجامة وثياب المخرج يعني ان الرجل لا يلزمه
لزوجته المكحلة وهي الوعاء التي يجعل فيها الكحل فكذلك الكحل فلا يلزمه وكذلك
لا يلزمه الدواء عند مرضها لا اعيانه ولا ثمنه ولا اجرة الطبيب وكذلك لا يلزمه لها
اجرة الحجام الذي يحجمها. مالك ولا يقضى بدخول حمام الا من سقم او نفاس
ابن شعبان في الحضر وحج البيت الا حجة الفريضة وكذلك لا يلزمه لها ثياب المخرج وهي التي
تتزين بها عند ذهابها الى الزيارات والافراح وما اشبه ذلك على
المشهور ولو كان الزوج غنيا وله التمتع بشورتها الشورة بفتح الشين هي متاع
البيت وبفتحها هو الجمال والمعنى انه يجوز للرجل ان يتمتع مع زوجته بشورتها
التي تجهزت بها ودخلت عليه بها من غطاء ووطاء ولباس ونحو ذلك وبعبارة
وله التمتع بشورتها معناه انه له منعها من بيعها وهبتها لانه يجوز له عليه التمتع
بها وهو قول والشورة بشورتها اي التي دخلت بها من مفروض صداقها الذي
تجهزت به واما الولي تبعض شيئا وانما تجهزت من مالها فليس له عليها الا الحجر اذا
تبرعت بزائد الثلث ولا يلزمه بدلها اي لا يلزم الزوج بدل الشورة الاولى بل
يلزمه ما لا غنى عنه لها وله منعها من اكل كالثوم يعني انه يقضى للرجل
بان يمنع زوجته من اكل شيء رائحته كريهة عليه يتأذى منها كالثوم والبصل
والفجل وما اشبه ذلك ما لم ياكل معها فليس له ان يمنعها من ذلك او يكون بها فقد
الشم والبصر لهما فيمنعها من ذلك وله ايضا ان يمنعها من فعل ما يؤدي من جميع ما هي
الصنائع وله منعها من الغزل ما لم ينقص بذلك ضررا لا ابويها وولدها من غيره
ان يدخلوا لها يعني ليس للزوج ان يمنع ابوي زوجته ان يدخلوا اليها وليس
له ان يمنع اولادها من غيره ان يدخلوا اليها بل يقضى عليه بدخول هؤلاء

اي التي بها التمتع بها

لا يقضى بدخول حمام الا من سقم او نفاس ويقضى به لا باجرته انظر ق

اي ولو كانت اقل من ثلثها فتتبعه

المراد الابوان من ولو عليا من جهة النسب لا من جهة الارضاع والمراد بالابوان دنية فتخرج الاجداد والجدات والمراد بالولد الصلب فيخرج ولد الولد

لشفقة

جامعة الملك سعود
قسم المخطوطات
عمادة شؤون المكتبات

لشفقة عدم تفقد حال اولادهما ولتفقد الابوين حال ابنتهما وقد نسب الشرع
الى المواصلة والعادة جارية بذلك ابن رشد ويلزم الرجل ان يأذن لامرأته
ان يدخل عليها ذو رحمها من النساء ولا يكون ذلك من الرجال الا ذو المحرم
منها خاصة وحنث ان حلف يعني اذا حلف على منع ابويها فانه
يحنث ويقضى عليه بدخولهما واعلم انه لا يحنث بمجرد الحلف ولا
بطلب ابويها ولو منعهما الدخول ولا بالحكم لهم بذلك وانما يكون الحنث بحصول ضد
المحلوف عليه كحلفه لا تزور والديها ان كانت مامونة ولو شابة التشبيه
في التحنيث والمعنى ان المرأة اذا كانت مامونة وحلف عليها زوجها
لا تزور والديها فانه يحنث في يمينه بل يحكم لها القاضي بالخروج للمكان الذي يأذن
او لغير عادة فيه مصلحة فحنثه في يمينه صح وسواء الشابة وغيرها ومقتضى
كلام المؤلف ان غير المامونة لا يقضى عليه بخروجها لزيارة ابويها ولو مع
امينة ونحوه للشيخ كريم الدين لا ان حلف لا تخرج اي اذا حلف لا تخرج والحلف
فانه لا يحنث ولو في زيارة ابويها اذا طلبتها وهو مقتضى ما نقله ابن عرفة فقال
سمع ابن القاسم في الايلاء بالطلاق ان حلف بدا او بعتق لا تخرج ابدا فلا
يقضى عليه في ابيها وامها ويحنث قال لا اذ وجه ابن حبيب [...] وقد
نقله المواق واختار بعضهم الطعن وبانه حال التخصيص يفهم منه قصر الحلف بخلاف
حال التعميم وقضى للصغار كل يوم وللكبار في الجمعة كالوالدين ومع
امينة ان اتهمها يعني ان اولاد المرأة اي كانوا صغارا فانه يقضى
لهم بالدخول على امهم في كل يوم مرة لتفقد امهم حالهم كل يوم وان كانوا
كبارا فانه يقضى لهم بالدخول اليها في كل جمعة مرة واحدة واما الابوان فانه
يقضى لهما بالدخول عليها في كل اسبوع مرة واحدة فان اتهمهما الزوج في افساد

كلام ابن عرفة [...] نقله فيقتضي انه يقضى لها بزيارة ابويها مرة في الجمعة انتهى وليس لولدها كذلك خصه الا ان تتعذر اضعف من تبعة الوالدين لتتم الشابة محمولة على الامانة حتى يثبت انها غير مامونة ه

واستشكله البيشي من كلام المص فقال يقتضي خروجها لزيارة ابويها ويقضي بالحنث اذا ارادت الخروج لها وقد يرد بما تقرر كلام المص بالنظر

اي ان اتهم زوجها من دخول اولادها عليه فيه(?)

زوجته جمعة أو شهرًا أشبه قوله بالقواعد بأنهما يرجعان عليها في كل جمعة أو شهر مع
أمينة من جهتهم لانهما لما يختلفان بها فيبغي أن حالها على زوجها و بعبارة
ومع أمينة وحضور الزوج أيضا والمراد بحضوره أن لا يكون غائبا عن البلد وانه
فليس لهما أن يأتيا بأمينة لا أنها من جهتهم لا من جهتهما **تنبيه** ◦
قوله ومع أمينة أي أنهما أي بإمساكها ما يأتيهما من النقل فإتيانهما بأخذ ما لم
لا يوجب منعهما الافكاك التي منها في ذلك **قال بعض** وسكت المؤلف
عن غير الأبوين والأولاد من الأقارب وقد نقل عبد الملك أنه لا يمنع أخاها
وعمتها وخالتها وابن أخيها وابن أختها ولا تبلغ بمنعهم الدخول لها وخروجها
لهم مبلغ الأبوين في التخفيف إذا احتاج منهما ولها الامتناع من أن تسكن
مع أقاربه إلا الوضيعة أي للزوجة أن تمتنع من السكنى مع أقارب زوجها إلا أن
تكون وضيعة القدر فلا كلام لها قال عبد الملك في المرأة تكون مع والد
زوجها في دار واحدة فتقول إن أمه تؤذيني وتطلع على أمري فيخرجهم عنها
رب أم لا لا يكون لها ذلك لكون صداقها قليلا وتكون وضيعة القدر ولعله
أن يكون على ذلك تزوجها وفي المنزل سعة فإن كانت ذات القدر فلا بد أن يعزلها
حلف على ذلك حمل على الحق أنه لا ابن رشد وليس هو عند مخالف
لمذهب مالك رحمه الله **قلت** انظر هل لها الامتناع من أن تسكن مع
خدمه وجواريه والظاهر أنه ليس لها ذلك لأنه له وطء أمته وربما احتاج
إلى خدمة أرقائه والتشبيه في الامتناع كولي صغير لأحدهما إن كان له حاضن
لكل من الزوجين والمعنى أن أحد الزوجين إذا كان له ولد صغير وأراد الآخر أن
يخرجه عنه فإن له ذلك إلا أن يكون للولد من يحضنه ويكفله فإن لم يكن
له من يحضنه فإنه يجبر على إقامته عنده إلا أن يبني وهو معه يعني أن أحد

(هامش: خلاف الظاهر)

(هامش: شقه تنبيه وشرح عن الحطاب القائل ونص ... أنهما لا يخرجان ... في كل جمعة ... مع أمينة أم ... إذا لا ... مع أمينة والذي صح ... أنهما ... في كل جمعة ... بأمينة معهما ... ومع ... من التوضيح بعض ... بالباء ... عليه ... وصح)

(هامش: وبه خشي منعهم على الزوج — أي ابن أخيها وبعض ... صح)

(هامش: على اللوم أي تمتنع من السكنى مع خدم الزوج وجواريه الخ)

(هامش: في المنزل)

الزوجين

٢٣١

الزوجين إذا اتفق بصاحبه وقصده ولم يعلم به صاحبه ثم بعد ذلك أراد أن يخرجه
عنه ليس له ذلك وإن لم يكن معه وعلم به فله الامتناع ومنه إذا كان للولد
حاضن وإلا فلا امتناع له ليس معنى الولد من السكنى مع الولد وسواء حصل
البناء مع العلم به أم لا وقدرت بحاله من يوم أو جمعة أو شهر أو سنة يعني
أن نفقة الزوجة تكون على الزوج على قدر حاله من يوم لكون رزقه مياومة
كأرباب الصنائع أو جمعة كأرباب الصنائع بغير مصر أو شهر كأرباب
المدارس وبعض الجند أو سنة كأرباب الزرع **وقوله** من يوم أو جمعة الخ
أي وتقبض معجلة بدليل قوله الآتي وضمنت بالقبض مطلقا وظاهر كلام
المؤلف أن النفقة إذا كانت تتلف تقبض حتى تقبضها ولا يكون عدم قدرته
لا عذرا بالنفقة والكسوة بالشتاء والصيف يعني أن كسوة الزوجة
والفقهاء والوصفا يفرض لها ذلك في فصل الشتاء ومرة في الصيف
لاختلاف مناسبة الزمنين من قر وليس وحر وغير ذلك مما حكاه اللخمي ويكون بالأشهر
والأيام والمراد بالشتاء فصله وما والاه وكذا يقال في الصيف وضمنت بالقبض
مطلقا المشهور من المذهب أن الزوجة ضامنة لكل ما قبضته من نفقة وكسوة
وغيرهما لحق نفسها من أجرة رضاع وغيره ماضية أو مستقبلة قامت على ضياعها
بينة أم لا فرضها على ذلك لأنها تلفت بسببها أم لا لأنها قبضته لحق نفسها
وأما ما قبضته لحق غيرها فأشار إليه بقوله كنفقة الولد إلا لبينة على
الضياع يعني أن الحاضنة إذا قبضت نفقة المحضون فإنها تضمنها ضمان
الرهان والعواري لأنها لم تقبضها لحق نفسها ولأنها منتفعة بالأمانة لأنها
قبضتها عوضا فإن قامت بينة على الضياع من غير سببها فلا ضمان عليها ولا ضمنتها
وهل يرجع الولد عليها أم على الأب وهو الذي ينبغي وكلام المؤلف فيما قبضته

(هامش: والصابون)

(هامش: لا معنى للتقسيم ... لا ... بعدلا)

(هامش: قوله الوليلي مضى أن التقسيم عليه
يقتضي أنه يعمل بتوهم عدم الضمان
وإنما يتوهم ذلك إذا قبضت عما
تستقبله أما إن قبضت عما مضى
بأنها قبضته دينا وجب لها فلا
يتوهم فيه عدم الضمان والله
أعلم)

(هامش: قوله تكسى في الصيف ما يناسب وفي
الشتاء كذلك وإذا لم تخلق كسوة
الشتاء في السنة التي تكسيف
فيها بأنها تنتفع بها في السنة الأولى
في حين كانت تقبضها السنة
الأولى بيانه وكسوة الصيف
مثل ذلك أيضا كذا ينبغي وإن
كان خلاف ظاهر كلام المص
كان ظاهره أنه يعوض لها
كسوة الصيف وإن كانت
كسوة الشتاء تبقى له وهو
واضح حيث كانت لا تصلح للصيف
وإلا اكتفي بها كذا ينبغي أيضا وما
تخلو ... الكسوة على يكون لها
أو للزوج ينبغي أن يجري على
العرف ثم إنها تعطى معجلة
كما ذكره الشارح بعينه ويستفاد
من كلام أصحابنا تعجيل النفقة
أه مما أول منها شيخ)

من نفقة الولد لمدة مستقبلة كما حمله عليه البساطي وهو التعبير كما نبه عليه
الشيخ ابي وهو يفيد ان ما قبضته من نفقة الولد عن الماضي تضمنه مطلقا
كنفقتها لانه كدين لها قبضته ومثله للبساطي في التوضيح والشرح الكبير وما
في تنب معترض وقد اشار تنب الى ان ما تقبضه من اجرة الرضاع كنفقتها
تضمنه مطلقا وهو صحيح مطابق للنقل وكذا تضمن نفقة الولد مطلقا اذا اخذتها
عليها ضمانا وقد استفيد من كلام تنب ان المراة بالنفقة في قول المولف
كنفقة الولد غير مدة الرضاع وهو كذلك لان نفقة الرضاع اجرة لها حقيقة
وليست بنفقة للولد بل تضمنها مطلقا **ويجوز اعطاء الثمن عما لزمه** اي
انه يجوز للرجل ان يعطي الزوجة عن جميع ما لزمه من نفقة وكسوة ثمنا وكلامه
هنا في الذي يقضي به على الزوج في الاصل هو ما فرضها من الاعيان لا ثمنه وان
للزوج ان يعطي الثمن عن ذلك قال تنب وهو كلام المذهب وكلامه ولو
كان الذي لزمه لها طعاما يمتنع بيعه قبل قبضه وهو كذلك على احد القولين
بناء على ان تحريم بيع الطعام قبل قبضه معلل بالعينة عليه وهي مفقودة
بين الزوجين او غير معلل فيمتنع وهو القول الآخر اهـ والثاني هو الراجح لما
بلغ للمولف في آخر باب الخيار وقول تنب ان كلام المولف ان اللازم للزوج
هو الاعيان خلاف ما ذكره المولف في كلام المذهب انما هو الاثمان وتبع الشيخ
لقوله مع النكاح الثاني في المدونة ثمن اي ما يستفاد من كلام المولف هنا وان
كان خلاف المذهب وقد اقام كلام المدونة موافق لقوله اولا ويفرض لها الخ
ولا يخالفه قوله بعدم المقاصة بدينه لانه محمول على ما اذا كان ما فرض لها
من الاعيان من جنس الدين او فرض عينا **والمقاصة بدينه الا لضرر** اي بان
يكون فرض لها ثمنا او تكون النفقة من جنس الدين وحق ما يستقال اي كلام

المؤلف

المؤلف من انفقه ان الواجب على الزوج ابتداء هي الاعيان وهو خلاف مقتضى
قوله اولا ويجوز اعطاء الثمن عما لزمه وقوله اجابة الزوج اذا دعي
للمقاصة وجبر ما عليها ما لم يحصل بسببها ضرر للزوجة بان كانت فقيرة
الحال مالها اذا قاصها بدينه واسقط نفقتها به اذ لا يحصل لها الضرر
وضاع حالها ما يجلب لها وما يبين كلام صاحب المؤلف من جواز المقاصة
لتعقبه على الجائز صحيح ولكنه مقيد بما اذا لم يحصل عليها من اجرها بدليل ما
يأتي في باب المقاصة **وسقطت بالاكل معه ولها الامتناع** يعني ان المرأة
اذا اكلت مع زوجها فان نفقتها المقررة او المطالبة بها ان لم تكن مقررة تسقط
عنه بمعنى انه لا شيء لها عليه بقدر ذلك ولها ان تمتنع من الاكل معه وتقول
له ادفع الي نفقتي انا اتولى نفسي وتجلب الى ذلك ويفرض لها ما هي
الاعيان او الاثمان والكسوة كالنفقة فاذا كساها معه فليس لها غير ذلك
وهذا كلام في النفقة ولو محجورا عليها لان الصغيرة لا تحجر عليه في نفقتها واما
الكسوة اذا كانت محجورة فلا تسقط كسوتها المقررة او كسوتها المعتادة لها
بكسوتها معه **او منعت الوطء** الشهير ان الزوجة اذا منعت زوجها من
الوطء لغير عذر فان نفقتها تسقط عنه لان منعها نشوز والنفقة تسقط
بالنشوز واذا ادعت انها منعته لعذر كمرض فلا بد من اثباته حيث خالفها
الزوج بشهادة امرأتين كما قاله ابن محرز من ان الثبوت بامرأتين فيما لا
يطلع عليه الرجال واما لا يثبت الا بشاهدين كغير وجه بالاذن ولا يقبل
قول الزوج في تنفيق من وطئها حيث قالت لم امنعه وانما المانع منه لانه
يتهم على سقوط حقها من النفقة كما قاله الناصر اللقاني **او الاستمتاع**
اي وكذلك تسقط النفقة بمنعها الاستمتاع من الاتيان كالتقاء ونحوه

نقدا اذا قبضت نفقة الولد من مدة مستقبلة قال كحي واعتمد وعج وفي نفقة ذلك غير كلامي والشيخ وفيها عليه من كلام عج من مستقبلة من الاستقلال وان علم ذلك فلا ليل فيه لانه وضي مشكلة

يعني والعول ان ضاع الزوجة انها ضيع قال الداودي عن ابي عمر ونقله مالك قال والصواب اعلم وان استشكله عياض

الذي ضبط بالعينة وهي بالعين المهملة المكسورة ثم ياء مثناة من تحت ثم نون مفتوحة

اي على نقل المواق عن عياض والشيخ المدونة

يعني اذا لم يكن فرض الثمن ابتداء اللهم الا اذا كان مراده انه فرض الاعيان ثمنا بعد ان فرضها ابتداء

اي بان حصل وجبت المقاصة

تفسير العبارة ان يقول ويفرض لها ما هي من الاعيان ثم يدفع لها تلك الاعيان او اثمانها

اذا ادعت ان منعها من الوطء لعذر فعليها الاثبات

تشيل لا يثبت الا بعدلين

لا يقبل قول الزوج انها تمنعه وانما يعلم ذلك بالقرائن احيانا

وفي مفهوم قطعها الغاية والمنع من الوطء وان الامتناع يعلم من جعلهما بدله
تعم بذلك بعضه عزلنا او عول وافق ابتدا او اجرمها مع ... على ما يسقطهم
فان قلت كيف يثبت بقول وافق ابتدا مع ان المنع المذكور يترتب
عليه النفقة ... ثبت بذلك فالجواب ان المرتب عليه مانع
من كونه يعقلهما ثم بها ثم يضربها اي ابداه او خرجت بلا اذن ولم يقدر
عليها يعني ان المرأة اذا خرجت من محل طاعة زوجها بغير اذنه ولم يقدر
على عودها الى محل طاعته لا بنفسه ولا بالحاكم بان كان لا يكون اثرا النشوز
فتسقط بذلك نفقتها وتخرج النفقة على خلاف ابو عمران واستحسن في هذا
الزمان ان يقال لها ان شئت ان ترجعي الى بيتك وغاضبي زوجك فتجيبه ولا فلا
نفقة لك لتعذر الاحكام والانتقال في هذا الزمان ويوجد به ... واعلم الحاكم على
ذلك فنال وكذلك الجارية الى موضع معلوم مثل الناشز وانما الى موضع
مجهول فلا نفقة لها ولا سكنى مطلقة خرجت من منزلها ولو قدر على ردها فلا
النفقة فلا يلزم العجز اي عدم العلم بمكانها والعرف ان السكنى
متعينة في مسكن الطلاق لا في غيره فلم تسقط لها اي نفقتها ... مال يكرى عليه
واجنبا وبعبارة ولم يقدر عليها اي على ردها ولا منعها ابتداء واما لو
كان قادرا على منعها ابتداء ولم يمنعها لم تسقط لانها خرجت باذنه ويجري ايضا
في العصمة واما الرجعية فلا تسقط نفقتها مطلقا لانه ليس له منعها وقوله
ان لم تحمل شرط في مسألة منع الوطء وما بعدها القولية تعالى وان كن اولات
حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن فقال الولد وحيث ذكر اصحابنا
نفقة الحمل فانما يريدون به حمل البائن لا التي في العصمة ولا الرجعية ولا المتوفى
عنها فلا نفقة لحملهن اما الاولى فلان راجح نفقة حملها في النفقة عليهما

من كل العبارة ... الاشهر ونص التوضيح ابن القاسم وان طلقت المبتوتة الحامل الكسوة فان كانت في اول الحمل فذلك لها وان لم يبق من
اخر الحمل الا ثلاثة اشهر ونحوها قوم ما كان يصيب تلك الاشهر من الكسوة لو كسيت في اول الحمل ثم اعطيت تلك القيمة ... الاشهر قال في البيان
وقوله ان كانت في اول الحمل فذلك لها انما معناه ان كانت الكسوة مما تبلى في مدة الحمل وانما ان كانت مثل ... وشبهه فالوجه ان ينظر الى
ما يقتضيه اللباس في مدة الحمل فيعطيها ما يجب للاشهر الباقية اه وانظر ما بعد اول الحمل على حكمه ... اول ... الكسوة او حكم ما ...
بقي ثلاثة اشهر

واما الاخيرة فلان حملها وارث وحيث وجبت النفقة وجبت الكسوة او بانت اي ان
المطلقة بائنا بثلاث او بخلع او بفسخ او بائنا بطلاق حاكم ونحوه لا نفقة لها ان لم
تحمل لقوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن مفهومه
في نفقة المطلقة ان تكون حاملا فتنتفي النفقة لانتفاء شرطها وهو مذهبنا
ومذهب الشافعي واوجب ابو حنيفة لها النفقة في العدة كالسكنى
لانها محبوسة بسببه فيهما ومن ان لم تحمل فان حملت فلها النفقة كما اشار له
بقوله ولها نفقة الحمل فلا فائدة بان حمل البائن تجب نفقته والكسوة
في اوله وفي الاشهر قيمة منابها اي وللبائن مع النفقة الكسوة بتمامها اذا بانت
في اول الحمل لانها تجب حيث وجبت النفقة وان بانت بعد مضي اشهر من حملها فلها
قيمة مناب تلك الاشهر الباقية فيقوم ما يصيب لتلك الاشهر الماضية من الكسوة
لو كسيت في اول الحمل فيسقط وتعطى ما ينوب الاشهر الباقية القيمة ... اسم
... قوله والكسوة في اوله منه اذا ابانها في اوله وقوله وفي الاشهر
الخ منه اذا ابانها في اثنائه وقوله في اوله راجع للكسوة لا لنفقة الحمل ايضا خلافا
لـ تت اذ لا يتوهم فيه لاندراجه كان الحمل ... اما فلا نفقة ... في قوله ولا
نفقة ... وان كان بظهوره ... في قوله بل بظهوره وحركته فيجب
من اوله ولما نبه على ابتداء وجوب النفقة والكسوة والسكنى شرع في الكلام
على عوارض تعرض بعد الوجوب وان من تلك العوارض ما يقطعه ومنها ما لا يقطعه
وبدا بالكلام على السكنى بقوله واستمر ان مات ... استمر ... المراد
الضمير القائم على السكنى اي استمرت السكنى للبائن لانقضاء العدة كانت حاملا ام لا
ان مات زوجها كان السكنى له ام لا ... من راس المال وان كان
... في البائن الحامل بخلاف التي في العصمة فلا ... لها السكنى الا ان كان

اعلم ان زوج البائن الحامل سقطت النفقة دون السكنى ... الكسوة ... تفصيل

فان اشترط فيه وكسا يجع الكسوة بجمع بالنفقة والمشكل ان لم يكن للامير سكنى وخلفه بفتح اللام ولو مات الآب فلا شيء للولد في كسوة المرأة المستقبلة لانها لا تلزم الآب وترثه المرأة وان كانت مرضعة فلها نفقة الرضاع ايضا تنفرد ان الحامل البائن يجب لها النفقة والكسوة والسكنى فلو كانت مع ذلك ترضع فانه يفرض لها نفقة الرضاع ايضا الى آخر مدة مضافة لنفقة الحمل لان الرضاع سبب آخر والبائن الارضاع عليها لسقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن ما الظهير في كانت البائن الحامل وهي منزلة بغير عنو فولد ولها نفقة الحمل ولا نفقة بدعوى بل بظهور الحمل وحركته يجب من اوله يعني ان البائن اذا ادعت الحمل لم تعط نفقتها حتى يظهر وظهوره بحركته بل ظهره بشهادة امرأتين اعطيت نفقة الحمل كله من اوله الى آخره والواو بمعنى مع على ما شهر في الحين في شرح الارشاد من ان الظهور بغير حركته لا يوجب لها نفقة ولا يظهر في اقل من ثلاثة اشهر ولا يتحرك في اقل من اربعة اشهر وجواب الشارح عن عدم ذكر المصنف مع قوله سابقا ولها نفقة الحمل والكسوة في اوله واضح فان معنى الاول ان النفقة تجعل لها بعد ظهور الحمل ومستأمر ان النفقة تجب لها في الايام التي قبل ظهور الحمل متأخرة من اول الحمل وليس لها ان يقول للزوج لها في ذلك وانما تقاسيتي الآن فاجمال غير المسألتين نوع تكرار لان النفقة في المسألتين ما خرجا للبائن من اول الحمل الى آخره فتأمل ان الاول بيان للوجوب وهذا بيان للمبدإ والاول في الكسوة وهذا في النفقة او فيهما ولا نفقة لحمل ملاعنة اشار المؤلف بهذا وما بعده الى شروط وجوب النفقة للحمل فاشار لكونه لاحقا بالزوج فلذا لا نفقة على ملاعن لحمل ملاعنة لقطع نسبه لكن لها السكنى لانها محبوسة بسببه نعم ان استلحقه ابوه لحق به وحد ولزمته نفقته

لو ان فوركم ان والرجعية كذلك وجيز واما النفقة والكسوة فيسقطان بالموت لا يخفيك التشبيه العائد على المشكل مع النفقة لها علمت انه لا نفقة على الميت ويبقى تصحيحها بجعل الضمير في مات للولد واستثناء المشكل والنفقة ان مات الولد في بطنها كذا ذكر في الشامل لكن الذي اقتصر عليه ابن الشقاف وابن عطية ان النفقة تسقط بموت الولد في بطنها لا ان ماتت اي لا ان ماتت المرأة فالكلفة فلا شيء للورثة فيها في المشكل بالبناء للمفعول ليتناول موته وموتها والبائن الحامل ومن في العصمة والرجعية وان كان كلام المصنف في البائن الحامل لان الحكم فيها في النفقة بالتفصيل والتفصيل في الكسوة علم كما في المدونة وغيرها وقوله كانفشاش الحمل تشبيه في قوله وردت النفقة لا كيوم الحمل ولو ثبت النفقة من يوم موت الزوج وفي بعض النسخ ما من اول الحمل لانفشاشه وفي نسخة الكاتب خير من نسخة لانفشاش الحمل باللام لا كرم العلل الغير الغيبة غير معهود مع انه يموت عليها ومع كثيرة اي ما نفقة جميعها وكذلك كسوته ولو بعد اشهر وسواء انفق عليه بعد ظهوره او لا ومثل امهر الاجع وسواء اخذته بحكم ام لا وان اخذت ام الا ان ما في بطنها للورثة وقال الزوج انه ريح وانفش فلا يقولوا يتبين لا الكسوة بعد اشهر يعني ان الزوج لو دفع لزوجته كسوتها مدة مستقبلة وهي في العصمة او للحمل بعد الثلاثة ثم مات احدهما بعد ذلك فان كان موت احدهما بعد اشهر فانه لا شيء من الكسوة حينئذ وان كان موت احدهما بعد اشهر فانه لا شيء في الكسوة احدهما بعد شهرين او شهر في مدة ومثل الموت الطلاق البائن في ذلك بخلاف موت الولد فيرجع بكسوته وان خلفه يعني ان الولد اذا مات بعد قبض حاضنته كسوته لمدة مستقبلة فيرجع والده بكسوته وان كانت خلقة ولا تورث عن الولد لانه انما دفع ما بطرقه له

وقيل انما يرجع بقدر ما بقي منها نقله عج عن بعض شيوخه وقال عج انه خطأ صراح لخالفته كلام اهل المذهب اهو الراهن المواق في كلام التي فقال انظر هل مع مدة الهبة من قول ابي رشد فاني ابن حبيب ثم لابن ابي زيد انه على وهو الاشتراط اه ثم نقل عن ابي سلمون وعليه ولا يكون ما قاله عج كما زعم كما في حاشيته اه كلام ابي رشد فيه الكسوة

من قوله من كلام المؤلف اذا كان اللعان لنفي الحمل لا لرؤية الزنى ما لم تزن بالحمل لستة
اشهر ومثله حكمها من يوم الرؤية كما مر في قوله وانتفى به ما ولد لستة ولا يحد بها الا
ان يدعي الاستبراء وتستمر وان لم يكن لذلك مستند من يوم الرؤية حتى كانت كما مر
الحمل يومه ظاهرا ولا نفقة لحمل ملاعنة الا ان يلحق به ليشمل من لم يشمل ما اذا
استلحق بعد نفيه باللعان فيكون حينئذ من اهل الانفاق وامة اي ولا لحمل امة على ابيه
الحر او العبد لانه ملك لسيدها والملك مقدم على الابوة لقوته كما نص عليه المالك بل
لتجر وربح وانتزاع المال والعفو عن الجناية وحوز الميراث دون الاب في ذلك كله
ولا يشكل بوجوب نفقة الامة على الزوج لانها في مقابلة الاستمتاع ولو اعتق
السيد ما في بطنها لم تنقطع النفقة عنه لانه لا يعتق الا بالوضع لان الغرماء يبيعونها
ولو انتقل ملك الزوج بغير عتق السيد لجنينها ... ولم يرد بذلك الحمل الا عتقه بعتق
السيد لها الا انه لا يبيعها سوى السيد ... لغير ... ٥٥
فان قلت كونه ... ولم يرد الحمل يشكل بقولهم ام الولد من الحمل
حملها من ... مالكها ... الفورية ليستمتع ... المالك وقد يجاب
بانه ان كان لا يعتق الا بعد وضعه وقد ملكه ابوه قبل ذلك فكان بمنزلة من تحرر
بعد ... مالكه وقوله الا انه لا يبيعها سوى اي السيد لغير الزوج واما للزوج فيجوز
كما يفيد اول كلامه وصرح بذلك ابن المواز كما في ... ح وكون الزوج حرا امر لازم فالا
ولا على عبد اي ولا نفقة على عبد لحمل زوجته المطلقة طلاقا بائنا سواء كانت
حرة او امة اذ لا يلزم العبد ان ينفق على اولاده لعدم ملك العبد وقوله نعلى وان كان
او ان حمل ما ينفق عليه حتى ... حملها ... بالزوج الحر على المشهور ...
ان اعتقه سيده وصار حرا قبل ان تضع زوجته ما انه يجب عليه ان ينفق على ولده ان
كانت الزوجة حرة اصالة او اعتقت الامة وقلنا طلاقا بائنا للاحتراز عما اذا

تجب نفقة الامة على زوجها

اي الحمل الذي اعتق جنينها

من ارجع لقوله ولو اعتق السيد

كان الطلاق رجعيا فانها تستحق النفقة والنص اشار بقوله الا الرجعية فان حكمها
حكم الزوجة التي في العصمة وسقطت بالعسر يعني ان واجبات الزوج من نفقة
وما معها تسقط عن الزوج باعساره اي في زمنه فقط وسواء دخل بها ام لا فقوله
تعلى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله لا يكلف
الله نفسا الا ما اتاها ومن اعسر لم يوته الله شيئا فلم يكلف بشيء واذا سقطت
ما انفق عليها شيئا في زمن اعساره فانه لا يرجع عليها بشيء من ذلك ويحمل على
التبرع وسواء كان حال الانفاق حاضرا او غائبا والمراد بالسقوط عدم اللزوم
لا انتفاء تكليفه غير العسر لا ان حبست او حبسته ... قبله والمعنى
ان نفقة الزوجة تسقط بحبس زوجها ولا تسقط بحبسها في دين ثم تعين ترتب عليها
لان المانع من الاستمتاع ليس من جهتها وكذلك لا تسقط نفقتها بحبس زوجها في دين
ترتب عليه لها او لغيرها لاحتمال ان يكون معه مال واخفاه فيكون متمكنا من الاستمتاع
لقدرته ... عليه او حجت الفرض ولها نفقة حضر يعني ان المراة اذا اخرجت
لحجة الفرض اي الاسلام مع محرم او مع رفقة مامونة ولو بغير اذن زوجها فان نفقتها
لا تسقط عن زوجها لكن لها نفقة حضر وعليها ما زاد على ذلك من اجل السفر اما حج التطوع
اذا خرجت اليه فلا نفقة لها فيه على زوجها الا ان ياذن لها او يفتر على زوجها فلها
نفقة حضر كالفرض كما في الشارح ومن كسر ... وما قبله ... واحترز
بالفرض من التطوع فانه لا نفقة لها الا ان ياذن لها فيكون لها نفقة حضر فلو
نقصت نفقة الشرع عن نفقة الحضر لم يكن لها سواها ولو كانت نفقة الحضر مقررة
ولا يدفع ما زاد من نفقة الحضر على نفقة الشرع وقوله وان رتقاء راجع لجميع الباب
والمراد بالرتقاء من قام بها عيب اذا دخل عالما به وتلذذ كالعجيبة ويلغى المانع
المدخول عليه كالحيض والمرض والجنون وان اعسر بعد يسر فالماضي في ذمته وان

الصواب اسقاطه

اي ويعلمه

مسقطات النفقة

لعل صواب العبارة فما انفقه على نفسه شيئا الخ فانه لا يرجع عليه بشيء الخ والله اعلم

الصواب اسقاط قوله لعدم كما في عبارة ... التصويب ... غاية ... متمكن من الاستمتاع ... الذي لها عليه

رجوع الزوجة بالنفقة على نفسها قبل عسر الزوج

لم يعوضه حاكم يعني ان الزوج اذا اعسر بعد ان كان موسرا لزمه ما تحمل الزوجة في
زمن اليسر من نفقته ولا يحتاج في ذلك الى حكم كما في الزبون تأخذ منه ما ادعيه وسواء كان
ثم حكم حاكم ام لا ولا ينفعه الشفوع في زمن العسر على ما تحمل في زمن اليسر ولا ينفعه
العسر الا زمنه خاصة وان كان العسر لا يسقط عن الزوج الا ما وجب عليه لغيره لا ما
وجب عليه لنفسه فلزم ان ما انفقته من او غيرها عليه انفقته بحيث كان غير
سرف واليه اشار بقوله ورجعت بما انفقت عليه غير سرف وان معسرا كمنفق
على اجنبي الا لصلة اي ورجعت الزوجة على زوجها بما انفقته عليه حال كون ما
انفقته عليه غير سرف بالنسبة اليه والى زمن الانفاق وان كان حال الانفاق
عليه معسرا كما يرجع من انفق على اجنبي وان معسرا بما انفقه عليه غير سرف
الا لصلة فلا رجوع لها بما انفقته على زوجها او على اجنبي او انفقه اجنبي
غيرهما على اجنبي بقوله غير سرف حال من ما وحلفت الا ان تكون اشهدت
اولا انها انفقت لترجع وكذا من انفق على اجنبي لا بد من يمينه الا ان يكون اشهد
وقوله على اجنبي اي كبير بدليل ذكر الصغير بعده وعلى الصغير ان كان له مال
وعلمه المنفق وحلف انه انفق ليرجع هذا معطوف على مدخول الكاف ورجع بما
ينبغي ... منه ان الرجوع بغير اليمين ... كذلك كما صرح به ابو الحسن والمعنى
ان من انفق على صغير فانه يرجع الا بشروط ان يكون له مال حين الانفاق وعلمه المنفق
ويتعذر الانفاق منه لعروض او عقار ليست بيد المنفق ويعسر الوصول اليه وان ينوي
المنفق الرجوع وحلف انه انفق ليرجع وان يبقى ذلك المال الى ان تلف وتجدد
غيره وان لا يكون متبرعا ... الموسم كالمال ... علمه
به ... الرجوع ... من عدم او ... يرجع
عليه كما ياتي في باب اللقطة اي اذا كان مليا وسواء علم ملا ولده ام لا قلت

مسائل الرجوع في النفقة

شروط رجوع من انفق على صبي

من ... كلام المؤلف حيث قال ليرجع ... عليه

لم لم يجعل هي المال منالكم ولا منالك قلت الجواب ان الا منالك
يعلى بتنفيس مفقود في يرجع عليه مع عدم العلم به لكونه ... وليلا يعتمد على
الناس على ضرع اولادهم ... ابا الحسن لما نقل الشيخ عبد الرحمن انه لا يشترط
علم المنفق بالاب بل اذا علم لمن كان له الرجوع عليه بخلاف المال ...
القناع وكلام المؤلف مقيد بغير وانفق على ربيبه فانه لا رجوع له لانه محمول على
عدم الرجوع ولها الفسخ ان عجز عن نفقة حاضرة لا ماضية اي اذا عجز
الزوج عن النفقة الحاضرة او المستقبلة فلها ان ترفع امره ... الماضية والكسوة كذلك
بان ادعى العجز عن ذلك سواء اثبته ام لا وان لم ترجعه اختيار المقام معه على
ذلك ولها القيام بالفسخ وان اختارته ... تثبت عسره او لا فان
لم تثبت عسره امر بالنفقة والكسوة او الطلاق فان طلق فلا كلام وان لم يطلق
بان الحاكم يتلوم له كما في التوضيح والشرح وان ثبت عسره فلا يامره بنفقة ولا كسوة لانه
لا فائدة فيه بل يامره بالطلاق بان لم يطلق تلوم الحاكم له بالاجتهاد على احد قولين
فقوله ولها الفسخ اي القيام به فلا يشكل مع قوله ثم طلق عليه ... بالفسخ
معنا الطلاق اي ولكن وجه الفسخ انحلال زوجها عنها بطلقة رجعية ان عجز عن نفقة
حاضرة ومثلها المستقبلة لا ان عجز عن نفقة ماضية لصيرورتها دينا ثابتا في ذمته
كسائر الديون وان عبدا راجع لقوله ولها الفسخ لا لقوله لا ماضية وذلك
جميعا قبل البناء وبعده ثلاث صور ... اذا كان ... او ... وهي ... او ... حر
وهو ... ما اشتمل كلامه على اربع صور لا ان علمت فقره او انه من السؤال المشهور
اي المرأة اذا علمت عند العقد عليها ان زوجها من السؤال الطائفين على الابواب
او انه فقير او دخلت على ذلك راضية ... لا ... لها حق في الفسخ وان ...
فقد ... ومن محمولة على العلم به ان كان من اهل السؤال لشهرة حاله وعلى

من الموضة

مستغني عنه

ولم يحصر ولا الرجعة والنفقة عليه

الطلاق بالاعسار

فيه نظر ان كانت عالمة ... او ... ولا ... من الشرع

هذا كلام ... فيما ... ان يقول ... القيام ... لا يشكل ... من الاصح

عدم ان كان يعطى الا يسال إلا أن يتركه أو يشتهر بالعطاء وانقطع يعنى انها
اذا دخلت على ان زوجها من السؤال ثم بعد الدخول تركه فانه يثبت لها حق
الفسخ وكذلك يثبت لها حق الفسخ اذا كان زوجها لبس من السؤال إلا أنه كان
مشهورا بالعطاء اى يقصده الناس بالعطاء ودخلت عالمة بذلك ثم انقطع العطاء
عنه فقوله إلا أن يتركه مستثنى من قوله او انه من السؤال وقوله او يشتهر
بالعطاء الخ مستثنى من قوله لا ان علمت بفقره اذ هو صادق بالشهرة بالعطاء
وبغيره فهو لف ونشر غير مرتب فيأمره الحاكم إن لم يثبت عسره بالنفقة
والكسوة أو الطلاق يعنى ان الزوج اذا عجز عن نفقة زوجته وكسوتها ورفعته
امرها الى الحاكم وشكت ضرر ذلك واثبتت الزوجية وكونها في العصمة او كانا طارئين
فان الحاكم يأمر زوجها اذا لم يثبت عسره بالنفقة والكسوة او الطلاق فان انفق
وكسى فلا كلام وان ابى من ذلك ومن الطلاق وتمادى على العدم او اثبته بالبينة
والحلف فان الحاكم يطلق عليه بعد التلوم باجتهاده على المشهور وسواء
كان الزوج يرجى له شيء ام لا والى الاول اشار بقوله وإلا تلوم بالاجتهاد
اى وان لم يمتثل ما امره به من النفقة او الطلاق وادعى العدم من غير اثبات او مع اثباته بعد الامر
بالطلاق فلم يفعل او اثبته ابتداء تلوم له باجتهاد الحاكم من غير تحديد بيوم
او ثلاثة او شهر او شهرين كما قيل بكل منها ولا نفقة لها على الزوج في زمن التلوم
ان اثبت عسره وإلا رجعت عليه ولو طلق ولو رضيت بالمقام بعد التلوم ثم قامت
بعد ذلك فلا بد من التلوم ثانيا خلافا لمن قال ان المعترض كالمعتاد الى اجل ثان
والفرق ان اجل الاعتراض سنة لا مدخل للاجتهاد فيها فاذا احكم
به وجب للمرأة القضاء بتمام الاجل لم ينقض الحكم الماضي بتأخير ما وجب
لها والتلوم في النفقة انما هو اجتهاد فاذا رضيت بعده بالمقام بطل

في النفقة زمن التلوم تفصيل

وزيد

وزيد إن مرض أو سجن يعنى ان الزوج اذا مرض او سجن في اثناء مدة التلوم بالاجتهاد
فانه يزاد له في تلومه بقدر ما يرجى له شيء ومثله اذا كان يرجى برؤه من المرض وخلاصه
من السجن عن قرب ثم طلق عليه اى ثم بعد التلوم وعدم الوجدان
للنفقة او الكسوة يطلق عليه ويجري فيها قوله فهل يطلق الحاكم او يأمرها به
ثم يحكم به قولان وإن غائبا اى وإن كان الزوج ثبت عسره وتلوم له غائبا ومعنى
ثبوت العسر في الغائب عدم وجود ما يقابل النفقة بوجه من الوجوه والتلوم
للغائب محله حيث لم تعلم غيبته او كانت بعيدة كعشرة ايام واما ان قربت
كثلاثة ايام فانه يعذر اليه فالمراد في مجموع به مناسكه وجماعة
المتأخرين العدول يقومون مقام الحاكم في ذلك وفي كل امر يتعذر الوصول الى الحاكم
او لكونه غير عدل أو وجد ما يمسك الحياة عطف على البالغة يعنى ان
الرجل اذا لم يقدر من القوت الا على ما يمسك الحياة فقط فانه يصير حكمه حكم العاجز
عن الانفاق جملة لان ذلك لا يطيقه والضرر القريب لو اتى منه مع
ذلك لا إن قدر على القوت وما يواري العورة وإن غنية يعنى ان الزوج
اذا كان قادرا على قوت زوجته من الخبز مادة وقتا او غير مادة وكان ذلك من قمح
او غيره فانه لا قيام لها في الفسخ ولو كانت ذات قدر وغنى على المشهور وكذا
لا قيام لها ان كان يقدر لها على ما يستر عورتها ويواريها من غليظ الكتان او الجلد
ولو كانت غنية والمراد بالعورة جميع بدنها كله الا الشعر فقط وتقدم
الزوجة على غيرها من الاولاد والابوين فان فقد فرع لا تبرى عمن
عالهما من النفقة فلم لم يجعل الزوج عاجزا اذ عنه لحاله بالنسبة للغنية
قلت ذا الأمر وقع الضرورة على ما يعرض وهذا من موضع
العجز الموجب للفسخ ولما علم ان كل طلاق اوقعه الحاكم بائن الا

انه رجعي لانه نقصه
الرجعة على الطلاق
عن عدم القدرة
والله اعلم

الطلاق على الغائب ان اعسر ان
لم يوجد من ماله ما يقابل
النفقة

العدول يقومون مقام الحاكم ان تعذر
الوصول اليه او كان غير عدل

ليس من العجز الموجب
للفسخ القوت وما يواري

تقدم الزوجة في النفقة
والكسوة على الاولاد والابوين

فكان المولي والمغيب بالنفقة وفسخ من شرطه تمام رجعة المولي بقوله
وتتم رجعته إن انحل وإلا لغت شرع في شرط رجعة المطلق عليه
لعدم النفقة بقوله **ولذا الرجعة إن وجد في العدة يسارا يقوم بواجب** — إذا وجد يسارا في عدة الطلاق بالإعسار
مثلها يعني أن الحاكم إذا أوقع على الزوج طلقة لأجل عدم النفقة
هي طلقة رجعية فإذا أراد الزوج أن يراجعها فإنه لا يمكن من ذلك بل
ولا يصح إلا بعد أن يوجد معه يسار يقوم بواجب مثلها لا أقل لأن الطلقة التي
أوقعها الحاكم إنما كانت لأجل ضرر فقره فلا يمكن من الرجعة إلا إذا زال موجب
الطلقة وهو الإعسار إلا أن ترضى لأن الحق لها وفهم من قوله ولذا الخ وقوله
في العدة أن المدخول بها إذ غيرها لا عدة عليها **واختلف**
في قدر الزمن الذي إذا أيسر فيه كان له الرجعة فقال ابن القاسم وابن الماجشون
نفقة شهر وقيل نصف شهر وقيل إذا وجد ما القوت عليه إن لم يكلف
عليه قال ابن عبد السلام وينبغي أن تنزل هذه الأقوال على ما إذا كان
يقدر على إدامة النفقة بقدرة الرجل وقيل في التوضيح **ولها النفقة فيها**
وإن لم ترتجع (صح) **وإن لم ترتجع** أي ولها النفقة في العدة إذا وجد يسارا يملك به الرجعة على
الأصح وهو مذهب المدونة لأنها مطلقة رجعية يثبت لها أحكام الزوجية من إرث
وغيره **وفسر لنا** يسارا يملك به الرجعة احترازا عما لو وجد يسارا ينقص
عن واجب مثلها فلا نفقة لها إذ لا يملك بذلك رجعتها والضمير في قوله ولها للمطلقة
لعدم النفقة **وطلب عند سفره بنفقة المستقبل ليدفعها لها أو يقيم لها كفيلا** — طلب الزوج بالنفقة عند السفر
عطفا على الفسخ من قوله ولها الفسخ والمعنى أن الزوج إذا أراد سفرا فللزوجة
أن تطالبه بنفقة مدة غيابه ليدفعها لها نقدا أو يقيم لها بها كفيلا
يتكفل لها بها يدفعها لها عند استحقاقها في كل يوم أو شهر أو نحوه لكن على

حسب

فرع — أي إن انتهت يقيم الكفيل من مدة الحمل

حسب ما كان الزوج يفعل كل يوم وللباجي إن الحامل تطالبه بنفقة الحمل من مدة
الحمل أو الشهر وإن كان حملها غير ظاهر وخافت أن يبين لها ما تطالبه بحميل
ورد أن الأصبغ واختار اللخمي أن أقامت قبل حيضة والأول إن أقامت بعدها — أي واختار اللخمي الأول
أنهم أي يقيم الكفيل في الشهر المعتاد حملها أو أقام حميلا **وفرض في مال الغائب** — النفقة في مال الغائب
وديعته ودينه يعني أن الزوج إذا غاب عن زوجته قبل بنائه بها أو بعد
وقعت أم ما فطلبت نفقتها فإن الحاكم أو جماعة المسلمين عند عدمه يفرض
لها في الأعلى قدر وسعه وحالها في مال الحاضر أو الغائب الذي هو وكذلك يفرض
لها نفقتها في دينه الشرعي ويكفي إقرار المدين وتسمع بينة بدينه برأي الحنفية
تغيبة معروفية أي في دينه وجب لها إذا لم يثبت له القدوم وعليه دين وكذلك يفرض
لها في وديعته وهو من مذهب المدونة **وبعبارة** وفرض نفقة الزوج
والأولاد والأبوين في مال الغائب إذا طلبوا ذلك **وإقامة البينة على النكاح** — أيضع
تقدم أي نفقة زوجة الغائب تفرض لها في دينه الشرعي فإذا أنكر من عليه
الدين فلم أي تقيم البينة على ترتب زوجها بلوا أقامت شاهدا أو امرأتين في
زوجها حلفت معه واستحقت كما الغرماء الحالفين ذلك **بعد حلفها باستحقاقها**
يعني أن الحاكم لا يفرض لزوجة الغائب نفقتها في ماله الحاضر أو الغائب الذي هو
أو في دينه أو في وديعته إلا أن يحلفها اليمين الشرعي على أنها تستحقها في مدة إلى
يوم تاريخه وأنها لم تسقطها ولا قبضتها منه ثم يفرض لها **وبعبارة** قوله
بعد حلفها متعلق بقوله وإقامة البينة الخ وبقوله وفرض في مال الغائب
انتهى أي إنما يفرض لها ولمن ذكر معها وتقام البينة بعد حلفها من ذكر بالاستحقاق
ويعلم من تقدم حلفها على الفرض وعلى بيع الدار بعد ثبوت ملكه أنها إذا أقامت
شاهدا أو امرأتين بأن الدار ملكه أنها تحلف معه ثانيا وكذا الواجب عليها يمين

الاستظهار حيث اقامت شاهدين ولا يؤخذ منها بها كفيل وهو على حجته اذا قدم
يعني ان الزوجة اذا اقضى لها القاضي بنفقتها على زوجها الغائب ودفعها لها فانه
لا يؤخذ من المرأة كفيل يضمنها فيما قبضته من نفقتها لانها لم تاخذها على سبيل القرض
وزوجها باق على حجته اذا قدم فان اثبت مسقطا رجع عليها ويبيع داره بعد ثبوت
ثبوت ملكه وانها لم تخرج عن ملكه في علمهم يعني ان عقار الغائب يباع في نفقة
زوجته ان لم يكن له مال ولا دين ولا وديعة بعد ثبوت ملكه له بالبينة التي تشهد
انه باق في ملكه الى حين البيع لا تعلم انه خرج عن ملكه بناقل شرعي وليس لهم
ان يشهدوا على القطع اذ لا يمكنهم ذلك فقوله في علمهم متعلق بثبوت وقوله وانها
لم تخرج كالتاكيد له ان هو واجب وهو حكمي في باب الشهادة خلافا لجويه ونحوه وكون
شرطها كمال ونظام قوله ويبيعت الخ وان لم يكن له غيرها وهو يحتاج اليها وعبارة
المدونة تفيد ذلك واذا بيع عقاره منها او في دين ثم قدم واثبت البراءة فيمن بيع
عليه عقاره فمن ذكر عن ابن الزين في مسئلة الزين ثلاثة اقوال الاول انه لا ينقض
البيع بحال ويرجع على رب الزين بما قبض الخ وعليه اقتصر المؤلف ثم بينة
بالحيازة قايلة هذا الذي حزناه هي التي تشهد بملكها للغائب يعني ان الحاكم اذا
ثبت عنده ملك الغائب للعقار فانه لا يبيعه حتى يوجه من عنده شاهدين عدلين
لاجل حيازة العقار المذكور فتطوف البينة داخلا وخارجا وتحدده بحدوده الاربعة
ثم تاتي بينة الحيازة عند القاضي فتقول هذا الذي حزناه هو الذي شهدنا بملكه للغائب ان
كانوا هم شهود الملك او شهد بملكها للغائب ان كانوا غيرهم ولعل لا احتياج الى
بينة الحيازة فيما اذا شهدت شهود الملك بان له دارا بمحل كذا ولم تذكر حدودها
ولا جيرانها على وجه الشهادة بدوانا ان ذكرت ذلك على الوجه المذكور كما عندنا
بفاس بل ربما بيان صفة جدرانها وما تشتمل عليه من الاماكن والمراحيض وغير ذلك

١٧

تنبيه ان الحاكم انما يفرض لها اذا اعسر ما فلانه في غيبته ان كان مجهول الحال او معروفا بالا ... مما انتقلناه عن التوضيح في قول ... في مال الغائب

٢٣٩

فلا يحتاج لبينة الحيازة وان تنازعا في عسره في غيبته اعتبر حال قدومه يعني
ان الزوج اذا قدم من سفره فطالبته زوجته بنفقتها في حال غيبته فادعى انه
كان معسرا وخالفته الزوجة في ذلك فانه يجب عليه نفقتها ولا بينة لهما فان
المعتبر في ذلك حال قدومه من سفره فان قدم معسرا فالقول قوله بيمينه وان قدم
موسرا فالقول قولها بيمينها وتاخذ ما فرض وقيل العبرة حال خروجه ونفقة الابوين
والاولاد في هذا كالزوجة وفي ارسالها فالقول قولها ان رفعت من يومئذ لحاكم
يعني ان الزوج اذا قدم من سفره فطالبته زوجته التي في عصمته بنفقتها مدة
غيبته فقال ارسلتها لك او قال تركتها لك عند سفري ولم تصدقه زوجته على ذلك
فان القول في ذلك قولها بيمينها ان كانت رفعت امرها في ذلك الى الحاكم فلم
تجد لزوجها مالا او اباح لها الانفاق على نفسها وانه لها في الافتراض والرجوع
بذلك على زوجها لكن القول قولها من يوم الرفع لا من يوم سفره فان القول قوله
من يوم سفره قبل رفعها واما المطلقة ولو رجعية فالقول قولها مطلقا والكسوة
كالنفقة وقوله يومئذ اي من يوم الرفع وهو متعلق بقولها لا برفعت والتنوين
عوض عن جملة مضاف اليها اي من يوم اذ رفعت امرها للحاكم لا لعدول وجيران
يعني ان الزوجة اذا رفعت امرها بسبب نفقتها في حال غياب زوجها الى
جماعة المسلمين العدول او الى الجيران فان ذلك لا يكون كرفعها الى الحاكم فلا يكون
القول قولها ويكون القول قول الزوج وهو المشهور وينبغي ان يقيد هذا الحكم بما
اذا كان هناك حاكم كما يعلم من الموضع وحكم نفقة اولادها الصغار حكم نفقتها
يعني لو تنازعا عند قدومه من سفره في نفقة اولاده الصغار فقال ارسلتها لك
او تركتها عندك قبل سفري فان كانت رفعت في ذلك امرها الى الحاكم فالقول قولها
من يوم الرفع والا فالقول قوله قاله ابن القاسم في العتبية والا فقوله كالحاضر

إذا ادعى الحاضر أنه أنفق فقوله إن لم تكن مفترقة

أي وإن لم ترفع أصلا أو رفعت للعدول وحيث إن أو رفعتا بعض المدة وسكتتا بعضا فقوله
فيما لم ترفع للحاكم كلا أو بعضا كما أن القول قول الحاضر في أنه أنفق إذا لم تكن
مفترقة وإلا فلا يقبل قوله لأنه خارج عن تأبيه الرفع وحلف كون القول قول الحاضر
في النفقة حيث ادعى أنه كان ينفق أو كان يدفع النفقة في زمنها أما إذا
تحملت عليه لماضي الزمان فلا يقبل قوله بالإجماع وكذا من ادعى دفع العصمة
وأما البائن الحامل فلا يقبل قوله لأنه الحلوك وحلف لقدر بعثتها لا بعثتها
أي وحيث كان القول قوله حلف أو غاب فأحلف لقدر بعثتها منه أو من رسوله ولا يحلف
لقدر بعثتها إليها لاحتمال عدم وصول ما بعثه لها وسواء أشهد وبعثته في يد على
رسوله أو كتابه وفيما فرض فقوله أي الشخص ولا بقولها إن أشهد ولا بنية
الفرض وحلف من ادعى الإشهاد وبلاء الحكم المستند في فرض غائب على الحاكم
وكذا السفر والحاضر والحجر ونحوه بتنازع والعقد ونحوه كان تنازع الزوجين
فيما فرض الحاكم فقالت الزوجة مثلا فرض لي كل يوم درهما وقال الزوج نصف
فالقول قول الزوج إن أشبه قوله أو أشبها معا بل إن أشبهت وحدها فالقول
قولها بل لم يشبها واحدا ابتدأ الفرض يستقبل ولها نفقة المثل في الماضي وكذا إن
لا بينة في ذلك فيراد يكون اختلافهما فيما فرض قاض وقد ماتا أو مات من عليه وهو
كذلك وإذا اختلفا القول لمدعي الشبه من زوج أو زوجة فهل ذلك بيمين أم لا

مبنيان على أن الشبه محل عمل كفاعل ومفعول والله أعلم

ولما انتهى الكلام على أقوى أسباب النفقة وهي الزوجية شرع في
الكلام على السببين الباقيين وهما الملك والقرابة ومتعلقهما فقال

النفقة بالملك

فصل في الكلام على ذلك وأدخل المؤلف إذا تب
العبد ومن فوقه وإنما تجب نفقة رقيقه ودابته إن لم يكن مرعى وليس موضع
حين لأنه سيذكر أن نفقة خادم الأب العبد تجب على الولد وكذا خادم الأم ويحتمل

ثم مضى العبد فقوله رقيقه أي وأما رقيق رقيقه فنفقته على رقيقه لا عليه وفي البعض مصنفة فقوله نفقة رقيقه أي فلا يجب التزوج والحج والبيع ونحو ذلك ثم فسر قوله رقيقه أي في الجملة ليخرج المحرم بأن نفقته على من له الحضانة والمكاتب
نفقته على نفسه ومن وصى أمته للغير فحملت منه فهي عليه لا على العبد وما أشار الولد أن لم يكن له ما ينفق منه
والعبد إن لم يعتق عتقها وقيل تزوج وأما الأمة إذا أحملت من العبد فنفقته تستقبل نفقتها على العبد وقيل
ومن الغير أن نفقتها على من هي حاملة منه لأن من الجنين حتى ثلث انتهى إن كان في حرمتها فرد نفقتها انتهى
عليها منها أهل أبي عرفة بعناه

أن يكون مصيره على قوله إن لم يكن مرعى بأن كان ثم مرعى يكفي ولا يكلفه بغير ذلك
ويكون على منزله كلا من حزن وتفريج وتلاحيم ومعناه إنما يجب عليه علفه
إن لم يكن مرعى وجب عليه نفقة رقيقه وإلا بيع ويحتمل أن يكون أراد
حصر أسباب النفقة الثلاثة وذلك لأنه لما ذكر أن النفقة تجب بسبب النكاح
أشار إلى أنها لا تجب بعد ذلك إلا بالملك لا بسبب ملك أو قرابة ويكون رقيق الأب
والأم بحر في التبعية لهما لأنه من تمام البر لهما ولهذا قال بعد هذا الكلام وبالقرابة
على المعروف أي فلا تجب على غير ذلك من القرابات ويحتمل أن يحصر نفقة رقيقه
أي إنما يجب الملك فيه النفقة لا التزويج أو الحج أو البيع ونحو ذلك ومنه أفلس
إنه الشرح الكبير ولا بيع أي وإلا بأن امتنع من الإنفاق أو عجز عنه بيع
ما يباع ويخير فيه كأن ما يؤكل لحمه أو أخرج عن ملكه وبعتاق وإلا
بيع ما يصح بيعه وأما أم الولد فيقال تزوج وقيل تعتق واختير وأما المدبر
والمعتق لأجل فيقال لهما أفرقا بما ينفق عليكما إن كان لهما حرفة وإلا عتق
وأما قوله كتكليفه من العمل ما لا يطيق أي وتكليفه فيه الرق فلا يباع وأما
المرأة والمدبر فلا يباع لذلك وحل البيع ما لم يعتق السيد وإلا فلا يجبر على
البيع ص ويجوز من لبنها ما لا يضر بنتاجها يعني أنه يجوز لمالك الدابة أن
يأخذ من لبنها ما لا يضر بنتاجها بأن كان يضر به ضعفا أو شكا فإنه لا يجوز له
الأخذ منه وبالقرابة على الموسر نفقة الوالدين المعسرين أي وكذلك تجب نفقة
الوالدين المعسرين على ولدهما الموسر والأصل في ذلك قوله تعالى وبالوالدين
إحسانا وإجماع الأمة وسواء كان الولد صغيرا أو كبيرا ذكرا أو أنثى
صحيحا أو مريضا واحدا أو متعددا وسواء كان الأبوان مسلمين أو منهما مسلم أو
كافر جي أو مختلفين وأثبتا العدم لا بيمين يعني لو طلب الأبوان نفقتهما من الولد

النفقة بالقرابة

أي فهم ما لم تكن حجته بلغ القرابة

أي لا يتوقف ذلك على يمين لأنها عقوق بخلاف إثبات العدم في الولد فلا بد من يمين

والأعمى والولد الفقير

فقال اللخمي لا يلزمه لكما نفقة لانكما غنيان وقال القاضي في الذي وادعيا العدم فعليهما
اي يثبتا فقرهما المتفرع الغنا والشهرة ان اثبات العدم يكون بعدلين لا بعدل واقرا ابتي
او احدهما بيمين لانه ضعف هو اعدم ان العلماء ان العدم لا يثبت الا بعدلين لانه ليس بمال
ولا يؤول الى المال بالنسبة لا يحلف وجه فيشكل قوله بلا يمين لانه يقتضي ان عليهما يمينا
في غير اثبات العدم وهي يمين الاستظهار وليس كذلك لان العدم لا يثبت الا بشاهدين
يكون عليه ان يقول ولا يمين اي والحال انه لا يمين استظهار اي بخلاف اثبات العدم في
الزيون فلا بد من يمين وهل الابن اذا طولب بالنفقة محمول على الملاء او على العدم
قولان يعني ان الاب اذا طلب نفقته من ولده وادعى الولد انه فقير فهل يحمل على الملاء
حتى يثبت فقره او يحمل الولد على العدم وعلى الاب اثبات ملائه قولان ومحلهما
ان لم يكن للولد اخ موسر يشاركه في النفقة على الابوين فان كان له اخ موسر فينبغي
على انه محمول على الملاء حتى يثبت العدم لان اخاه يطالبه بالنفقة معه كما في التوضيح عن
ابن الغفار ولسر اخذ على كلامي الولد ابن العدم جرى القولان المذكوران في كلام المؤلف
وخادمهما وخادم زوجة الاب يعني ان الولد الموسر كما تلزمه نفقة ابويه الفقيرين
كذلك يلزمه نفقة خادمهما ويلزمه ايضا نفقة خادم زوجة ابيه ومن اللزوم بحر بي
الشيخ وكنسام له وان كانا غير محتاجين الى الخادم واما خادم البنت فلا يلزم الاب
ولو احتاجت له وكذا خادم الولد واعفافه بزوجة واحدة معطوف على نفقة
اي انما يجب اعفافه بزوجة واحدة لا بامة ولا باكثر من واحدة والضمير في الاب لا يلزمه
قبول الامة وانما اكثر من واحدة فيلا يتوهم ان المراد بالزوجة الجنس ولا تتعدد ان
كانتا امه امّا على ظاهرها تتعدد ميرو بشتانة ومون والضمير للنفقة
وعلى انه ميرو بشتانة ونعت والضمير للانعاق المفهوم من نفقة اي ولا يتعدد الا نسجان
على الولد زوجات ابيه كانتا امه مع ابيه ان لا فقوله اي كانتا لحر واخرى

لو

لو كانتا اجنبيتين وهل اذا كانتا امه نفقة الام وان لا تعدد النفقة على الابن
انفرد بالقرابة والاخرى بلا زوجية بل كان لا يقدر الا على نفقة احداهما فيهل الزوجة
والقول للاب فيمن ينفق عليها الولد حيث لم تكن احداهما امه وطلب الاب النفقة
على من نفقتها اكثر ولا تعتبر الام ولو كانتا غنية لان النفقة هنا للزوجية لا
للقرابة وخلاف من لا يعول عليه لا زوج امه وجد وولد ابن يعني ان الولد
الموسر لا يلزمه ان ينفق على زوج امه الفقير على المشهور ولا يلزم ولد الابن ان ينفق
على جده ولا جدته الفقيرين ولو كانا من جهة الاب او الام وكذلك لا يلزم الجد نفقة
ولد ابنه واولى ولد البنت لانه ولد الغير ولا يسقطها تزوجها بفقير يعني ان
نفقة الام لا تسقط عن الولد بسبب تزوجها من رجل فقير او بغني ثم افتقر من اول
زوجه كالعدم وكذلك من التزم نفقة امراة لا يسقطها تزوجها من فقير واما
ان تزوجها غني فتسقط نفقتها عنه ما لم تقم قرينة على خلاف ذلك كتعلق بمثل
الام في الابنتا ولو قدر الزوج على بعض النفقة تمم الابن او الاب باقيها ووزعت
على الاولاد وهل على الرؤوس او الارث او اليسار اقوال تفرد اي نفقة الوالدين
المعسرين واجبة على اولادهما الموسرين واختلف هل توزع تلك النفقة
على عدد رؤوس الاولاد من غير فرق بين ذكر وانثى ولا فرق بيسار او توزع على حسب
ميراثهم فيضعف الذكر على الانثى او توزع على قدر يسارهم الغني بحسب حاله
والفقير بالنسبة لغيره بحسب حاله كان ذلك الغني ذكرا او انثى اقوال ثلاثة
والمذهب منها القول الثالث ونفقة الولد الذكر حتى يبلغ عاقلا قادرا على الكسب
ويجد ما يتكسب فيه اي وتجب نفقة الولد الحر الذي لا مال له ولا صنعة تقوم به على
الاب الحر حتى يبلغ عاقلا قادرا على الكسب ويجد ما يتكسب فيه اما لو كان له مال
او صنعة لا معرة له فيها تقوم به لسقطت نفقته عن الاب الحر لان ينفق من ماله فبل

بلوغه او بعد بعد الاب فى اظاهر بعاه القاصر والا بوجه يسلفه فتعود على الاب واما الولد
الى صبى بعقل بين وقد بلغ مجنونا او زمنا او اعمى فتستمر نفقته على الاب
ولو كان صحيحا بعد حين لانه صار عليه بلغ مجنونا فالاسر بعض وتستمر نفقة
العاجز عن الكسب جملة فى مانة او غيرها والقادر على البعض على الاب تتميمها ولم
من اعجزه او جنونه او زمانته بعد البلوغ لم تعد خلافا لعبد الملك والانثى حتى
يدخل بها زوجها يعنى ان نفقة الانثى الحرة ولو كانت كافرة واجبة على ابيها
حتى يدخل بها زوجها البالغ او يدعى للدخول وهى مطيقة للوطء وانما تسقط
عن الاب لوجوبها على الزوج ح فلو طلقها زوجها قبل البلوغ بعد ازالة بكارتها
فان نفقتها تعود على ابيها نص عليه المتيطى ويؤيده مفهوم ما ياتى من قوله
لا ان عادت بالغة وتسقط عن الموسر بمضى الزمان الا لقضية او ينفق غير متبرع
فرعلت ان نفقة الولد المعسر على ابيه الموسر وان نفقة الاب المعسر على ولده
الموسر من باب المواساة وسد الخلة ترتفع عند الاحتياج فاذا قبل العسر منهما بنفقته
واخذ بها من غير من وجبت عليه ثم اراد الرجوع بها على من وجبت عليه من المتحمل فانه
لا يلزمه لذلك ش من لك وسقطت على الموسر بمضى الزمان لان الخلة قد استمرت
وزال سبب وجوبها ما لم يكن قد حكم بها حاكم فان كان قد حكم بها حاكم فانها لا تسقط
على الموسر بمضى الزمان لانها صارت بقضية الحاكم كالدين وكذلك لا تسقط النفقة
عن الموسر منهما اذا انفق عليه شخص غير متبرع فله الرجوع على من وجبت عليه لانه
قام عنه بواجب والمؤلف تبع ابن الحاجب فى ان نفقة الاجنبى غير متبرع كحكم
القاضى بها مع انه لا يقضى للمنفق غير متبرع الا اذا رفع الاتفاق بعد الحكم كما ذكره
ابن عرفة فلو قال الا ان يعرضا فيقضى بها لهما او لمن انفق بعدهم عليهما غير متبرع
لكان اصوب خلافا نفقة الزوجة فلا تسقط عن الزوج بمضى زمنها لانها فى مقابلة

لو زمن اعجز الولد او جنونه او زمانته بعد البلوغ لم تعد

الامتناع

٢٤٢

الامتناع واستمرت ان دخل زمنة ثم طلق يعنى ان الانثى اذا دخل بها
زوجها وهى زمنة ثم طلقها وهى على حالها زمنة فان نفقتها تستمر على ابيها
وكذلك تعود على الاب اذا كان الولد مالا ثم ذهب وقوله ان دخل زمنة
وكذا تستمر نفقتها ان تزوجها والمراد بالاستمرار العودة اذ بمجرد زوجيتها
نفقتها على زوجها لا على الاب لا ان عادت بالغة او عادت الزمانة اى لا ان تزوجها
صغيرة صحيحة ثم عادت الى الاب بطلاق او موت بالغة صحيحة فاحرى على الكسب
من غير السؤال ثيبا او عادت الزمانة عند الزوج ثم تايمت بعد بالغة ثيبا فلا تعود
نفقتها التى كانت واجبة على الاب ف قوله لا ان عادت بالغة اى ثيبا صحيحة
دخل بها صحيحة او زمنة وقوله او عادت الزمانة اى بعد بلوغها عادت بعد
الطلاق او قبله وعبارة لا ان عادت اى ثيبا صحيحة دخل بها زمنة
او صحيحة فان عادت غير بالغة عادت النفقة وصل الى بلوغها او دخول زوج
ثوالا وان عادت بكرا عادت النفقة الى دخول الزوج وقوله او عادت الزمانة
اى اذا دخل بها زمنة ثم زالت الزمانة عند الزوج ثم طلقها بالغة ثم عادت
الزمانة ولمن لم يكن عندنا انثى تجب عليها نفقة ولو صار الا المكاتبة كما قال ابن
عرفة والسعد ون لا نفقة على الام لولدها الصغير اليتيم الفقير والشيخ العربى
فى اخر سورة الطلاق نفقة الولد على الوالد دون الام خلافا لابن المواز انها على
الابوين على قدر الميراث ولعله اراد انها على الام عند عدم الاب قلت لا اعلم
من حكى عن مجمع على قدر الميراث وتاويله يقال عند الاب نحو قول التونسى
فى كتاب الصلح وقع فى الموازية ان الاب اذا كان فقيرا والابن للام ان عليها ان
تنفق عليه وليس ببين لانها فنا على ان نفقة الولد لا تلزمها فى عدم الاب فاذا لم
يكن لها لبان لم يتعلق كلمه برضيعها كما لم يلزمها نفقته انتهى نبه عليه وقوله

اى تاويل قول ابن المواز

وعلى المكاتبة نفقة ولدها وإن لم يكن الأب في الكتابة ولم يعجز عنها
عجزا عن الكتابة يعني أن نفقة أولاد المكاتبة عليها دون سيدهم إن دخلوا
معها في كتابتها بشرط أو كانت حاملا بهم أو حدثوا بعد الكتابة من حمل أو بغير
شرط من أن لم يكن أبوهم معهم في الكتابة بأن كان حرا أو عبدا في كتابة أخرى
ونفقتهما هي على زوجها أيضا إن كان الأب معهم في الكتابة فإن نفقتهم ونفقة
الأولاد على أبيهم ولو عجز الأب عن نفقة أولاده أو عن نفقة أمهم فإن ذلك
لا يكون عجزا عن الكتابة لأنه مندوحة فيتبعه مكاتبة كالجناية والنفقة شرطها
اليسار لأنها مواساة تنبيه على قول المؤلف ليس لنا أنثى تجب عليها نفقة
ولدها إلا المكاتبة قول المؤلف الآتي واستئجار إن لم يكن لها لبان وقد يجاب
بأن الغرض هنا جارية رضاعها بنفسها كالشرط أي أنه من باب المواساة لا من باب وجوب
النفقة على أنه لا يحتاج إلى استثناء المكاتبة لأن النفقة في الحقيقة منها عن الغير
لأنه اشترط ذلك عليها وكأنه من جملة الكتابة وعلى الأم المتزوجة والرجعية
رضاع ولدها بلا أجر يعني أن الأم المتزوجة بأبي الطفل يلزمها إرضاع ولدها
منه من غير طلب أجر وكذلك المطلقة طلاقا رجعيا لأنها كالزوجة إلا لعلو قدر
يعني أن الزوجة إذا كانت عالية القدر بأن كانت من أشراف الناس فإنه لا يلزمها
أن ترضع الولد إلا أن لا يقبل الولد غيرها كما يأتي فإن أرضعته باختيار منها فلها
أن تطلب أباه بالأجرة ومثل عالية القدر من حصل لها قلة لبن أو سقم ما يلزمها أن
ترضع ولدها وإن كانت غير عالية القدر وبعبارة وعلو القدر بالعلم
والصلاح كالبائن إلا أن لا يقبل غيرها أو يعدم الأب أو يموت ولا مال للصبي
يعني أن المطلقة طلاقا بائنا لا يلزمها أن ترضع ولدها وأجرة رضاعه لازمة لأبيه
إلا أن لا يقبل غيرها فيلزم كلا من الشريفة والبائن الإرضاع مع إمكانه منها بوجود

اللبن فيه تبرعها وتجب لكل الأجرة كما في المدونة وقال الأب إن عدم في مال الصبي
وكذلك يلزم كلا من الشريفة والبائن أو غيرهما أن ترضع ولدها مجانا إذا قبل
غيرها إذا كان الأب عديما أو ميتا ولا مال للصبي أما إذا كان للمولود
مال فإنه يستأجر له منه من يرضعه كمال الأب ويغرم مال الأب فيقول له إلا أن
لا يقبل غيرها أي الشريفة والبائن مستثنى من الشريفة والشريفة بدو واستئجار
إن لم يكن لها لبان أي واستئجار من وجب عليها إرضاع ولدها مجانا إن لم
يكن لها لبن أولها ولا يكفيه أو مرضت أو انقطع لبنها أو حملت لأنه إذا كان عليها
الإرضاع مجانا فعليها خلفه ولا رجوع لها على الأب والصبي إذا أيسر وتقدم
الجواب عن قولهم إن هذا منع على قولهم ليس لنا أنثى تجب عليها نفقة ولدها
وقولنا من وجب عليها إرضاع ولدها مجانا يشمل من في العصمة أو المطلقة
طلاقا رجعيا وعالية القدر والبائن إن عدم الأب أو مات ولا مال للصبي وهو
أولى من تخصيصه بعالية القدر والبائن في حالة عدم الأب أو موته ولا مال للصبي
لقصوره وقد يجاب عنه بأنه إذا كانت من يجب عليها الإرضاع
لعارض تحتاج إذا عدم لبانها فأولى من يجب عليها الرضاع أصالة ويشترط
في المستأجرة أن لا يكون فيها عيب يؤثر في اللبن ككونها حمقاء أو جرماء
اشتهر عن عمر في الحمقى وانسلاع منها باللبن وفيما تغرم بالتجربة قال في
آدمي إلخ لأنه رضع فيما من على من يقول إن اللبن لا ومن لا يبقى فيه إلا اللبن ومنا
وأنفقه ولها إن قبل أجر المثل ولو وجدت من ترضعه عنده مجانا على الأرجح في
التأويل يعني أن الأم غير اللازم لها الإرضاع من شريفة أو بائن إذا قبل
الولد غيرها أن ترضع بأجرة المثل من مال الأب أو مال الولد إن لم يكن مال والمنقول
قولها في طلب الأجرة ولو وجد أبوه من يرضع الولد عند أمه بدون أجرة المثل أو

فجاز للأب الخيار وإن كانت ترضع صغيرا عند أمه فالخيار هي التي تباشره بالرضاع والمبيت
وخالف في ذلك فقد بين الأم وولدها ويبيت في منزلها قبل انقضاء الحولين فيقبل الولد
غير ما للأم لها ولغيرها كذلك كما قرر شراح من أن مذهب المدونة أن لها الأجرة
ملخصا قال الآن يقدم الأب أو يموت ولا مال للصبي كقوم قبوله لغيرها ولها
أجر تقدمت كانت قبل ولو قدر قدرة ضرر عندها فجاز للعاصب من الإبقاء للذكر ونحوه
عند ابن بشير الحكم إنكم ما ابن غازي لا خلاف في أن مذهب المدونة وترجيح ابن يونس
إنما هو على تعذر التأنيث **ولما أنهى الكلام** على النفقات التي من أسبابها
القرابة وكانت خاصة بالأب واتبعها بالرضاع المذكور من وجهها وكان مشتركا

(من أي القرابة الموجبة للإنفاق على الولد خاصة)

بين الأبوين شرع في توابعهما وهي الحضانة المشتركة بينهما وغيرهما ابن
عرفة هي محصول قول الباجي حفظ الولد في مبيته ومؤنة طعامه ولباسه

الحضانة

ومضجعه وتنظيف جسمه فقال **وحضانة الذكر للبلوغ والأنثى كالنفقة للأم** (بشرط)
يعني أن الحضانة ثابتة وكائنة للأم كان المحضون ذكرا أو أنثى لكن حضانة الذكر
المحقق مرادة للبلوغ من غير شرط على المشهور وعند ابن شعبان حتى يبلغ

(فيشمل من بلغ مجنونا أو زمنا فتسقط حضانتهما ببلوغهما)

عاقلا غير زمن وإن صرح به ابن الحاجب لكنه متعقب والأنثى لدخول الزوج بها
(الصواب إسقاط قوله بالإنبات)
ولا يكفي الدعوى ولا يعتبر هنا البلوغ بالإنبات وقولنا المحقق احترازا عن
الخنثى المشكل فإنه لا يخرج من الحضانة ما دام مشكلا وقيدنا أن الدعاء إلى
الدخول غير معتبر خلافا وهو في النفقة على الزوج فيعتبر على ما في التشبيه
في كلام المؤلف **ولو أمة عتق ولدها** يعني أن الأمة إذا كانت متزوجة بعبد مطلقها
ومعها منه ولد وأعتقه سيده فإن حضانته لأمه فإن قال مالك وإن أعتق ولد الأمة
وزوجها حر فطلقها فهي أحق بحضانة ولدها إلا أن تباع فتظعن إلى غير بلد
الأب فالأب أحق به أو يريد الأب انتقالا إلى غير بلد الأم فله أخذه وبعبارة

أي

أي ولو كانت الأم أمة وجدة عتق ولدها فلها حضانته وسواء كان أبوه حرا أو لا

(فيكون الولد حرا وأبوه حرا أو رقيق الكل تقضيه الأمة)

وقع في المدونة في الأب الحر لأنه المتوهم ونص على قوله عتق ولدها الرضيع
توهم أن الأمة لا تقضي الحضانة وأشار المؤلف بقوله **أم ولد** إلى أن أم الولد
لها حضانة ولدها من سيدها إذا أعتقها أو عتقت بموت سيدها والحاصل أن
ولد الأمة إذا أعتق وكان من زوجها فلها حضانته وأولى إذا لم يعتق وكذا ولد
أم الولد من زوجها ولم يعتق وأما ولدها من سيدها فلها حضانته إذا أعتقها أو
مات سيدها لكن إذا أمات سيد أم الولد صارت حرة فليس فيه شيء وقوله
فلا يتوهم فيه المنع وقوله ولو أمة عتق ولدها **قال ابن عرفة** قلت
من الأم إلا تبعيض ما الضمير إليه والمراد بالتسمية الذكر ولا الاغتداء للذكر

(تسقط للأمة حضانتها كالدخول بالزوجية)

وللأب تعاهده وأدبه وبعثه للمكتب أي وللأب تعاهد المحضون وأدبه وبعثه
للمعلم لعلمه وكونه أتى وغيره ونحوه قال أبو الحسن ما حاصله أن للأب القيام بجميع

(للأب القيام بجميع أمور المحضون وتفقده في ذلك وبعثه لأجير)

أموره وتفقده في ذاك ومن محله للأم وإن البنت تبيت عند أمها وإن لم يرض الأب
بذلك أهو والمراد بالأدب إتيانه بيا **ثم أمها ثم جدة الأم** يعني أن المستحق للحضانة

(مراتب الأقارب من جهة الأم)

بعد أم الطفل إذا تزوجت أو حصل لها وجه مسقط جدته لأمه لأن شفقتها
على ولد ابنتها كشفقة أمه عليه وقد علمت أن المقدم للحضانة والمستحق لها من
تكون شفقته على الطفل أقوى من شفقة غيره ومشهور المذهب أن قرابات الأم
أشفق على الطفل من قرابات الأب ما عدا أم الطفل وإنما قدمنا عليهما
لأنها أشفق على الطفل من قرابات الأب فإن لم يكن للمحضون جدة من قبل أمه أو كانت
وسقطت حضانتها فإن الحق في الحضانة ينتقل إلى جدة أمه وكلامه يوهم فيما له
على جدة الأم تنبيه وليس كذلك فيكون الأولى أن يقول ثم الجدة للأم أي ثم
(أي من قبل الأم)
الجدة من جهة الأم فيشمل جهة الذكر والإناث لكن جهة الإناث مقدمة على جهة

الذكور أي انهم حق بالشكنى عن ام سقطت حضانتها القيم وانهم حق بعوده على جدة الطفل وعلى جدة ابيه والمغنى ان كلا منهما لا تستحق الحضانة لانهم أي انهم احق بالشكنى بالطفل عن ام سقطت حضانتها بالتزويج او غيره وليس اي تقول لاخصوصية لهما بذلك بل كل من استحق الحضانة بعدهما فيه اي تنعم بالشكنى عن التي سقطت حضانتها ثم الخالة ثم خالتها ثم جدة الاب يعني فان لم يكن للمحضون جدة من قبل امه او كانت وسقطت حضانتها بتزويج او غيره فان خالة الطفل اخت امه شقيقة ام لا تستحق الحضانة عليه وتقدم الخالة الشقيقة على التي للام فان لم يكن للمحضون خالة او كانت وسقطت حضانتها بتزويج او غيره فان خالة الام تستحق الحضانة وهي اخت جدة الطفل لامه ما القيم في خالتها يرجع للام الطفل اي ثم بعد خالة الطفل التي هي اخت امه ينتقل الحق في الحضانة لخالة امه وهي اخت جدته لامه وسوا ابح من اجل ان القيم للام البعيدة الذكر اولى من ان ما عد للخالة الغريبة الذكر لان خالة الخالة من تكون اجنبية للمحضون كما لو كانت خالتها من ابيها واسقط المؤلف العمة من قبل الام وعمة الخالة وهما شيء واحد من قبل الجدة للاب بكون الاولى ان يقول ثم الخالة ثم خالتها ثم عمة الام وعمة الخالة ثم جدة الاب اي جدة المحضون من قبل الاب اتهم من ام الاب او ام ابيه وان علت وبعبارة كلام المؤلف يوهم نقصه على جدة الاب في نية وليس كذلك في مكان الاولى ان يقول ثم الجدة للاب اي الجدة من جهة الاب فيشمل جهة الذكور وجهة الاناث لكن جهة الاناث مقدمة على جهة الذكور ثم الاب ثم الاخت يعني ثم من جهة الاب تمام جهة امه ثم من جهة اخت الطفل تمام جهة ابيه شقيقة ثم لام ثم لاب ثم العمة اي ثم من جهة العمة من قبل الاب سواء كانت اخت الاب او اخت ابي الاب او بعد ذلك ثم جهة اخت الطفل واسقط المؤلف الخالة من قبل الاب وهي بعد عمة الاب وسواء اخت ام الاب او اخت ام ابيه وان علت بحذف ان يذكرها قبل قوله ثم على ثم مثل بنت الاخ او الاخت او

الاكفا منهن وهو الاظهر اقوال اي فان لم يكن للمحضون خالة لابيه او كانت وسقط حقها لمانع شرعي فاختلف بما فقيل بنت الاخ شقيقة او لاب او لام احق بحضانته وقيل بنت الاخ الشقيقة او لاب او لام احق بحضانته وقيل هما سواء وهو الاظهر عند ابن رشد لقوله القياس انهما في المرتبة سواء بنظر الامام في ذلك فيقضي لاحرزهما والكافية بها اي من الكفاية لامر الحضانة اقوال ثلاثة وبعبارة اي الاشر كفاية لفيام القيم بمصالحه وشرابه ومطعمه وتنظيف ثيابه وكلام المؤلف فيه اجحاف انظر نصه في الشرح الكبير ثم الوصي اي ثم من جهة الوصي مقدمة على من جهة العصبة من الاناث الصغار وفي الذكور مطلقا وله حضانة الاناث الكبار ان كان الحاضن محرما لم يكن ذات محارم فهل له حق في حضانتهن ان يسري عليه وينبغي ان يكون خلافا في حال فان لم تكن ثمة ان الشفقة فيه احق والاطلاق ارد المؤلف بالوصي ما يشمل مقدم القاضي والقاضي اي وصي الوصي كذلك وربما يعبر عما مر في الكلام على اولياء النكاح ثم الاخ ثم ابنه ثم العم ثم ابنه لا جد لام واختار خلافه اي فان لم يكن وصي لا احد من ذكر قبله او كان وسقط حقه من الحضانة فان الاخ مقدم ويستحق الحضانة ويقدم الشقيق على غيره كما يأتي ثم بعد الاخ الجد ابو الاب ثم بعد ابي الاخ ثم بعده عم المحضون واما الجد من جهة الام فانه لا يستحق الحضانة نص عليه ابن رشد واختار اللخمي خلافه من ان له حقا في الحضانة لان له حنانا وشفقة وتغلظ الريبة عليه وقد تقدم الاخ للام على الاخ للاب والعم مع عصوبتهما ثم المولى الاعلى ثم الاسفل اي ثم بعد تمام جهة العم وابنه وبقية ذوي عصبة النسب المولى الاعلى وهو المعتق بكسر التاء وعصبته من موالي النسب ثم المولى الاسفل على المشهور وهو المعتق بفتح التاء وصورته ان يكون له صبي انتقل اليه حضانة وهو مولى اعلى بوجه فمات وامه عتقه فان الحضانة تنتقل لعتيقه وانظر هل العصبة الاسفل نسبا حضانة ام لا وقدم الشقيق ثم للام ثم للاب في الجميع يعني ان جميع ما مر من

المعتمد انه احق للاخ للام والاخت للاب على ما يعمم من كلام من نقول الرهوني مع قول الجميع ولابن عرفة ان لم يقفا عليه الا ابن رشد في الاخت واللخمي في الاخ وفي التوضيح ما نصه نص عبد الوهاب واللخمي وصاحب المقدمات وغيرهم ان الاخت الشقيقة مقدمة على التي للام والتي للام مقدمة على التي للاب وكذلك الخالة والعمة وكذلك يقدم الاخ للام على الذي للاب بل قيل باسقاط الاخ للاب وروى عن مالك وابن القاسم في كتاب المدونة انه لا حق للاخت للاب لا النقاصة بين الاختين للام والشقيقة اذا كانا للاب لا اختلاف ما بين امهاتهم هـ

٢٤٥

مراتب الحضانة الشقيق ثم لأب والأنثى يقدم فيها على الذكر للأم ويقدم على الذكر للأب فيما تعذر للأب فإن الحضانة يستحقها بعد كل من سواه في مرتبة تليه ولا ينتقل الحق للسلطان

وقوله في الجميع أي جميع المراتب التي تدخلها الشفاعة وعدمها احترازا من الأب والجد والوصي والمولى ونحوهم **وفي المتساويين بالصيانة والشفقة** يعني أنه يقدم الشقيق على غيره إذا اختلفتا في تلك المرتبة بأن كانت شقيقة وعمة مثلا فيقدم من سواه شقيقة وهنا على الحضر ويقدم الأسن على غيره لأنه أقرب للصبر والرفق من غيره فإن تساويا في المقام الذي قبل فإن كان في أحدهما صيانة وفي الآخر شفقة فالمقام تقديم ذي الشفقة كما يفيده كلام الشيخ أبي **ولما كانت** الحضانة كما قال القرافي تستحق إلى وفور الصبر على الأطفال في كثرة البكاء والتضجر والهيئات العارضة للصبيان ومزيد الشفقة والرقة الباعثة على الرفق بالحضانة فلذلك فوضت على النساء غالبا لأن علو همة الرجال تمنعهم من الانسلاك في أطوار الصبيان وما يليق بهم من التكلف والمعاملات وملابسة الأقذار وتحمل الدناءة اه شرع في صفاتها المحصلة لذلك بقوله **وشرط الحاضن العقل** أي وشرط الشخص الحاضن ذكرا أو أنثى العقل فلا حق في الحضانة لمجنون ولو غير مطبق والغالب وإنما اقتصر على الأنثى في قوله لا كمسنة لكونها الأصل في باب الحضانة قال في التوضيح لمن يستحق الحضانة شروط أولها العقل ابن رشد من حق العموم وهذا يفيد ما قبله أنه اقتصر على الأنثى لأن الذكر لو كان مسنا وعنده من يحضن كان من الشروط فيه لا يفيد حفظ وإن خلت الكافل العمى والخرس والصمم ومن شروط الحاضن أيضا عدم الفسوق فمن علم منه ذلك فيرد عليه لا حتى **والكفاية** يعني أنه يشترط في الحاضن أيضا أن تكون فيه كفاية للقيام بالطفل لا مريض والعاجز لا يكون حاضنا ولهذا قال **لا كمسنة** يعني أن من بلغت من السن ما لا تقدر معه بأمور المحضون لا حق لها في الحضانة كبنتا ستين سنة فيها عن ابن رشد حيث يقع في قوله لا كمسنة

أي الحاجب وشرط الحضانة العقل وأن الأمانة والكفاية ومن لا كمان في البنت يخاف عليها ولو كان أبا أو أما وباغيرة منهم لا بعرفه

في قوله لا كمسنة وكان من حقه أن يأتي بمنزلة في شرح قوله والكفاية لأن من أصحاب عرفت فيه الكفاية

شرط الحضانة

شرط

عطو

٢٤٦

عقبه عليها يعقر إلى تثبت الحضانة للقادر لا كمسنة أي أقعدها السن ولا أبا وقوله لا كمسنة أي نعش مسنة ليشمل الذكر **ومن لا كمان في البنت يخاف عليها** أو ردتها يشترط أيضا في الحاضن أن يكون المكان الذي يحكي فيه بالنسبة إلى البنت حرزا مصونا إن كان يخشى على البنت الفساد في الصبي والبنت التي لم تبلغ سنا يخاف عليها الفساد لا يشترط فيهما ذلك فقوله يخاف عليها حال من البنت ثم يحتمل أن تكون حالا مقارنة وأن تكون حالا مقدرة منتظرة وقوله يخاف عليها أي الفساد إذا بلغت حد الوطء أو من فتح مالها مثلا والكابر من الأب على النفقة والمال ولا خصوصية للبنت بذلك بل وكذلك الصبي حيث يخاف عليه كما اعتنق الحاجب عمر من كلام المدونة أولاوة أخرى **والأمانة** يعني أن الحاضن من حيث هو لا بد لذلك أبا أو أما يشترط فيه أن يكون مأمونا في نفسه من أن يشرب ويذهب ويقيم وبذلك انتقد وبرجل عليها أن جال بيا خير الأبعد **وأثبتها** يعني أن الحاضن إذا ادعي عليه أنه غير مأمون وأنه يخشى على المحضون منه الفساد وقال الحاضن بل أنا مأمون وعدم أهل الخير والدين والصيانة فعليه أي يثبت ذلك لأنه طارئ عيادة على الفاعدة إذ الأصل في الناس الجرحة ولو أراد جميع شروط الحضانة كما قال البساطي لا يخرج عن الجميع ولكن الحكم أنه لا بد أن يثبت جميع الشروط أي يثبت كل شرط متنازع فيه منهما **وعدم كجذام مضر** يعني ومن شرط في الحاضن أن يكون سالما من الذي فيه الضرر بالمحضون وأن يكون سالما من الجذام المضر بالمحضون ولا بحيث فيهما لا ينبغي **ومعباره** وإن خلت الكافل البرص المضر والجرب الدامي والحكة ونحوها طالب اللباب ما يغير المرأة بقوله كجذام جميع العاهات التي تختلي حدوث مثلها بالولد وكلام قوله عدم كجذام يشمل ما إذا كان بالمحضون ذلك أيضا إذ قد يحصل بانضمامهما زيادة في جذام المحضون وضرر وتقدم في عيوب ما يغيره **ورشد** تقدم أنه قال وشرط الحاضن العقل وعطف عليه إذ يجمع أن

ذكر ابن العطار وابن الهندي وغيرهما من الموثقين وقال المتيطي وبما قال العمل وعنه نقل الراجب أي يحمل على الأمانة ولا يكلف ببينة حتى يثبت عليه خلاف ذلك هو الأشهر وعن كذلك في ضيح بأنه مع قول الموازية أنه لم يقم عليه الأب التعر هـ

أصل التخريج

الصحيح في التعليل أن ذلك يتضرر الجسم بالمحضون ولأنه يعيبه ذلك وأما العدوى فلا عدوى هـ

والحكة زاد البساطي ولم يطلق ذلك

عطف النكرة على المعرفة اى وشرط الحاضن انتفاء الشر والمراد به هنا نوع مفسد ومنه حفظ المال وان كان غير بالغ كالبالغ فى ان له الحضانة على الراجح كما ذكره ابو الحسن لان الصغير قد يكون حفيظا ويكون فى حضانته يحفظ معه المحضون الصغير ولهذا ذكره ولم يقيده معه كالشروط السابقة وبهذا سقط قول العجماوى كان الاولى تقديمه كالشروط التى قبله لئلا يتوهم الناظر انه عطف على الجزاء من غير تامل

لا اسلام وضمنا ان خيف لمجوسية اسلم زوجها يعنى ان الحاضن لا يشترط فيها ان يكون مسلما بل يصح ان يكون كافرا فالام فى الحضانة والرقبة اذا كانت او المجوسية يسلم عليها زوجها وتابى هى من الاسلام فيفرق بينهما فى الحضانة تا للمسلمة اى كانت تبعد من زوج تغذيهم بخمر او خنزير ان خيف ان تفعل معهم ذلك ضمنت الى ناس من المسلمين ولا ينتزع منها الا ان تبلغ الجارية وتكون عندها بغير من زوج وبعبارة وضمت اى الحاضنة بجيران لا اطالة او الى عرض كمن ان يكون الحاضن جارا مثلا او عنده انثى تخفى معه الحفيفة ليست الحضانة الا للانثى لانه يشترط للذكر ان يكون عنده من يحفظ من الاناث وبهذا سقط الاعتراض عليه بانه اشار الخ تبعا للمدونة

وللذكر من يحضن يعنى ان الحاضن اذا كان ذكرا فانه يشترط فيه حفيظ اى يكون له اهل يتولون الحضون من سرية او زوجة او مستاجرة او متبرعة لان الذكر لا يصبر على ما تصبر عليه الانثى من احوال الاطفال كما مر اى ويشترط فى الحاضن الذكر اذا كانت المحضونة انثى تطيق الوطء ان يكون محرما لها ولو فى زمن الحضانة بان يتزوج ام المحضونة فى زمن حضانتها وان لا فلا حضانة له فى زمنها ولو كان مامونا ذا اهل عند مالك واجازه اصبغ ذكره فى التوضيح

وللانثى الخلو عن زوج دخل بها اى ومن شروط الحضانة اذا كانت انثى ان تكون خالية عن زوج دخل بها وانما سقط حقها حينئذ دخل بها الزوج لاشتغالها بالزوج عن الكفالة ولهذا اشترط فى الشفوف الدخول اذ قبله لم يحصل اشتغال عن الولد وليس المراد بالدخول هـ

كالدخول

٤٦٧

كالدخول ومثله الانثى التى تحضن لا استحقاق لها فى الحضانة وانما من يحضن للذكر بان الحضانة لا تسقط فيهما بذلك بل يحفظ الذكر غيرهما وتسميته لا امراة كالدخول بان وجهه كما مر

الا ان يعلم ويسكت العام مستثنى من المفهوم اى بان لم تخل عن زوج دخل بها سقطت حضانتها وانتقلت لمن يليها فى المرتبة الا ان يعلم وانتقلت له الولاية بدخول الزوج ويسكت العام فلا تسقط حضانتها وبعبارة الا ان يعلم من له الحضانة بعد المنتقلة كما ذكره ابو الحسن من ان وجعل الشارح يعلم للولى وهو تخصيص من المراد بعلمه علمه بالدخول وبالحكم فلو جهل واحدا منهما لم يسقط حقه والعام محسوب من يوم العلم المسقط

او يكون محرما او لى حضانة له كالخال بعضى ان الحاضنة اذا تزوجت بشخص وهو محرم للمحضون من حضانتها لا تسقط وسواء كان من الحضون ممن له حضانة كالعم والجد للاب او كان ممن لا حضانة له كالخال والجد للام فيسقط قوله وان يكن محرما ان مثل الغير فى الحاضن اى فلا يسقط حقها اذا تزوجت بمحرم بل هى اولى فى عدم الاسقاط اذا تزوجت بغير من له الحضانة

او وليا كابن العم اى وكذلك تبقى حضانتها ان تزوجت بولى من حضانة وان لم يكن محرما بان تكون له حضانة وله يعرف كابن العم تتزوج بحاضنة غير الام من الجدة مثلا لا يصبح دخوله بها والمحضون ذكرا او بنيل له حضانة اقرب اليه منها بان غيره عن زوج والمراد بالولى من له ولاية عن الطفل ولا ينزع مال او وله بين حضانة

ولما فرغ من الكلام على بقاء الحضانة مع الزوج القريب محرما او غيره شرع فى الكلام على بقائها مع الزوج الاجنبى وهو كما قال اللخمى يتبع بقاء حضانة الام وان كان الزوج اجنبيا فى هذا بل اولها قوله عطفا على المستثنى من قوله الا ان يعلم الخ

او لا يقبل الولد غير امه يعنى ان الام اذا تزوجت برجل اجنبى من المحضون ولم يقبل الولد غير امه فانها

تبقى على حضانتها ولـو قال أو لا يقبل غير الحاضنة لكان أشمل **أو لم ترضعه المرضعة عند أمه** قد زاد المؤلف بهذا أن الحضانة إذا انتقلت عن الام بتزوجها باجنبي مثلا لغيرها والمحضون رضيع وابت المرضع أن ترضعه عند من انتقلت الحضانة له وقالت لا ارضعه الا في بيتي ورضيت الام بأن ترضعه في بيتها او قالت المرضع انا ارضعه في بيت امه ولا ارضعه عند من انتقلت له الحضانة فان الحق في الحضانة للام **فان قلت** كلام المؤلف لا يفيد هذا وانما يفيد أن الام اذا تزوجت وانتقلت الحضانة لغيرها وابت المرضع أن ترضعه عند امه فان حضانتها لا تبقى ولو رضيت المرضع ان ترضعه عند من انتقلت الحضانة له وليس كذلك **قلت** اجيب بأن في كلام المؤلف حذف مضاف اي عند بدل امه الكائنة لاجل غلبته فعبارته غير صواب ولذا قال ابن غازي صوابه ان يقول عند بدلها فيعود الضمير على الام المتقدمة والمراد ببدلها من انتقلت لها الحضانة بعدها بتزوجها كما قال اللخمي ولا يصح حمل كلام المؤلف على ما اذا لم تنتقل الحضانة عن الام بتزوجها لعدم وجود حاضن او لوجوده متصفا بمانع اذ في ما تبين الفور فيه لا تنتقل الحضانة عن الام بحال وايضا حمله عليها يؤدي الى تكرار مع قوله او لم يكن للولد حاضن لخ **او لا يكون للولد حاضن او غير مامون او عاجزا** يعني ان الحضانة لا تنتقل عن الحاضنة بتزوجها ولا يسقط حقها حيث لم يكن للولد بعدها حاضن من شرعي حاضر او يكون لكنه غير مامون او عاجز لمانع به **او كان الاب عبدا وهي حرة** يعني ان ابا المحضون اذا كان عبدا والام حرة فتزوجت بأجنبي من المحضون فان الولد يبقى عند امه ولا ينتزع منها والام سواء كان حر العبد فيها بامور حيث فيه كفاية اذ لا وسع عندهم كلام المؤلف هنا ومن هنا يتبين قوله وان لا يصلح ولى حر لخ وقـولـه او كان الاب عبدا لـ[illegible]

ه قال ح وهي مقام ما ما تشكلة لانه تقتضي ان الام اذا تزوجت يلزم الا ان يأتي بالام ضعة ترضعه عند امه وليس كذلك لانه قد سقطت حضانتها الخ تماما فالدفع منتفية

ه التوضيح ابن القاسم في الموازية لا أن يكون قبل العبد القيم بامور صبيه والقائم الذي له الكفاية فيكون اولى بولده اذا تزوجت الام واما العبد الذي يخرج في الاسفار ويعتني به لا حضانة[illegible] الخ

والحضانة

ه مثال التنفيذ وان كان هو كلام ابن عبد السلام والتوضيح لاكن المشكلة فيه رضا الاب وبه في ركبه الشرح وهو الصواب اذ على المنكر الوقف مع ان بيان ما تقدم والموقفا حيث وقفا وقيل بم فضاعه الام في رهن حلف من سماع ابي القاسم ورسم كتب عليه ذكر حق وفي رسم الوصايا من سماع اشهب وتكلم عليها ابن رشد في مقدمة الحال وان بعد ما الغير الام وعلى ذلك نقلها الابي كابن ابي زمنين في منتخبه واللخمي في تبصرته وصاحب معين الحكام وغيرهم من الايمة قاله الرهوني

والحضانة بعد الام للاب لكونه ليس هناك من يستحق الحضانة قبله من كان ثم من يستحق الحضانة قبله انتقلت الحضانة له فتم كلام اللخمي بما سبق المسائل وهي قوله **وفي الوصية روايتان** يعني ان الام او غيرها من الحضانة اذا كانت وصية على الاطفال وتزوجت بجل اجنبي من الاطفال فهل ينتزع منها اذا تزوجت باجنبي لغيرهما او يبقوا عندها في ذلك روايتان عن مالك قال مرة يبقوا عندها ان جعلت لهم بيتا يسكنون فيه ويحاف بهما قائما وما يصلحهم الا ان يخشى عليهم زاده في رواية محمد ولو قال في ايصائه ان تزوجت فانزعوهم منها بل ان تزوج عنها لانه لم يقبل ولا وصية لها وقال مرة ينتزعون منها لان المرأة اذا تزوجت غلبت على جل امرها حتى تفعل ما ليس بصواب وعلى القول بعدم انتزاعهم فهل في غيبة الاب وقيل الام **تنبيه** عكس كلام المؤلف لو تزوجت الحاضنة بالوصي عليهم وجعلتهم في بيت بنفقتهم وخادمهم لم ينتزعوا منها قاله ابن القاسم **ولا يصلح ولي حر على ولد حر** اي ومن شرط ثبوت الحضانة ان لا يصلح ولي حر على ولد حر ولو رضيعا حيث نقلته حتى بريد فلان ما لم الولي الشرعي المذكور كان للمحضون ما تضرر ويقال له اتبعي ولدك ان شئت ولا يأخذه ان ساح لغير سكنى كتجارة والمراد بالولي اعم من ولي المال وهو الاب والوصي او المقدم وولي العصوبة كانت العصوبة نسبا كالمعتق وعصبته او نسبا فان اراد العم مثلا النقلة المذكورة بالمحضون فله اخذه من الحاضنة والحق فيه قوله ولي حر لم يكن الولي للمحضون عبد او اراد النقلة فانه لا يكون له اخذه معه ويبقى عند امه لان العبد لا قرار له ولا مكث واحترز بالولي الحر من الولد العبد اذ لا حضانة في الحد لا باخذه معه لان العبد

ه كذا في تنسه وهو يدل على ان كلام ابي القاسم في بعض النسخ لانه عكسه وتبعه في قول ابن عرفة سمع ابن القاسم في الوصايا ان تزوجت الام الوصي وجعلت الولد في بيت بنفقتهم وخادمهم لم ينزعوا وروى محمد ولو قال في ايصائه ان تزوجت فانزعوهم لانه لم يقبل ولا وصية لها ابن رشد روى العتبي لا الا ان يخاف ضيعتهم فلان تنتقل في كتبها اختلف بكلام ابن عرفة على عكس الشافعية توهم ان الوصي في كلامه معمول تزوجت وليس كذلك بل نعت للام كما يدل عليه قوله ان لو قال في ايصائه الخ وعكس الشافعية موقول المؤلف او ولـيا كابن القاسم لم يزد على غير الوصي كما صرح به ابن رشد وغيره فتأمل منصفا طبي نخ

تحته نظر سيرى سقط أو مرض أو قوله ولو لا مفهوم له انتبع عن عضوى وقوله
وان رضيعا مبالغة في المفهوم اى ان سافر الولي الحر عن الولد الحر السفر المذكور
سقط حقها من الحضانة ويأخذه وليه معه ولو كان الولد رضيعا على المشهور
بشرط ان يقبل الولد غير أمه ومثل الام غيرها ممن له الحضانة او تسافر
هي بعيني وكذلك يسقط حضانة الحاضنة ان لا تسافر عن بلد الولي
الحر عن المحضون الحر بان سافرت السفر المذكور سقطت حضانتها سفر نقلة
لا تجارة منه راجع لسفر الحاضن وسفر الولي اى وشرطه سفر الحاضن
المسقط لحضانته او سفر الولي الموجب لاخذ الولد من حاضنته ان يكون سفر
نقلة وانقطاع فلو كان سفر تجارة او نزهة فلا تسقط حضانة الحاضن
بسفره بل تأخذه ان خرجت الموضع ولا يأخذه الولي من حاضنته وقوله وحلف
اى الولي انه يريد بسفره النقلة وسواء كان متهما او غيره وهو راجع للمفهوم
اى فلو سافر لاخذه وحلف وقوله ستة برد ظرف منصوب على الظرفية عامله
بسافر وتسافر فهو شامل لسفر الولي ولسفر الحاضنة فالسفر الذي يسقط الحضانة
من الولي او الحاضنة هو ما كان مقدار ستة برد فاكثر على المشهور لا اقل كما يأتي
وظاهر ولو بريدين يعني ان ظاهر المدونة ان سفر البريدين يكون كافيا في سقط
الحضانة اذا سافر الولي او سافرت الحاضنة والمشهور الاول وقوله بريدين على
حذف مضاف اى مسافة بريدين يجري المضاف ويبقى المضاف اليه مجرورا ولا كان
الواجب ان يقول بريدان بالالف واصله موجب ظاهر ما بريدان ان سافر لا أقل
وأمن في الطريق ولو فيه بحر الضمير في قوله ان سافر يعود على الولي والمعنى انه
يشترط في السفر الذي يسقط الحضانة ان يكون الولي سافر بالمحضون الى بلد مأمون
وان تكون الطريق مأمونة يسلك فيها بالمال والحريم وسواء كان في الطريق بحر ام لا

على

لو قال فلا تتركه الحاضنة

ما نسبه ابن عرفة للمدونة من البعير لا لابن الحاجب ونسبه الاقفهسي لهم وتقوا الاستثقال دون بيتي لابن يونس وحاصله مع كلام المدونة ما لم يكن لا ان على التبكي ما يفيد ترجيح البعير ه

متعلق بقوله فالسفر

مراد الشرط ان يعتبر ان في سفر الزوجة زوجته وزاد عليهما كونه مأمونا في نفسه وكون المكان المنتقل اليه قريبا بحيث لا يخفى امرهما على اهلهما وبلغهم خبرها وقيد مقدرون بالامام في النهاية ابا الحسن ه زر وكونه غير عبد

على المشهور لقوله تعلى هو الذي يسيركم في البر والبحر وبقيد منه ابا اذا لم يغلب
عطب البحر كما هو الصحيح عند قوله والبحر كالبر لا ان يغلب عطبه وقوله سافر الخ
شرط في مفهوم ان لا يسافر ولي اى فان سافر اخذه ان سافر الخ الا ان تسافر هي معه
اى الا ان تسافر هي اى الحاضنة معه اى مع المحضون فلا تسقط حضانتها ولا
تمنع من السفر معه ولو كان الضمير في سافر والمنفردا عائدا على الولي اي نزل
الضمير العائد الى الحاضن للمغايرة بين الضميرين وان لم يحتج اللبس فيه اى الاستثناء
من مفهوم ان لا يسافر ولي اى فان سافر سقطت حضانتها الا ان تسافر هي معه
ولما كان قوله سفر نقلة لا تجارة ستة برد راجعا للسفرين كما كان قوله لا اقل
من ستة برد على الاول او بريدين على الثاني راجعا لهما ايضا فلا يأخذه الولي ولا
تترك الحاضنة اذا سافر واحد منهما الاقل من ذلك ولا تعود بعد الطلاق يعني
ان الحاضنة اذا سقطت حقها من الحضانة بسبب تزويج كما مر وانتقل الحق لمن
بعدها ثم طلقت او مات زوجها فان الحضانة لا تعود اليها سواء كانت اما او غيرها
بل الحق فيها باق لمن انتقلت اليه وان اراد من له الحضانة رد المحضون لغيره فان
كان للام فلا مقال للاب في ذلك لانه نقل لما هو الافضل وان كان لا غيرها فللاب
المنع من ذلك ثم ان قوله ولا تعود الخ اى جبرا على من انتقلت له برضاه وهي اما
لو سلم له الحضانة من بعدها بعد مدة فانها تعود لها ويستثنى من قوله ولا تعود الخ
ما اذا لم تنتقل من بعدها كما يدل عليه قوله او لموت الجدة والام خالية ويقيد ايضا
بما اذا لم تتزوج الحاضنة بعد ما بين تزوجها لا يسقط الحضانة حيث كان غير
محرم كابن العم على ما مر او منع العاصل على الاصح اشار بهذا الى ان الحاضنة
اذا سقطت حضانتها بالتزويج ثم فسخ اى النكاح فاسد لا يقر عليه وفسخ
لذلك وفرق بينهما فانها لا تعود ان منع نكاحها ككلاهما من النكاح الفسخ

الصواب اسقاطه لا ومرادة ان التي انتقلت اليها الحضانة لتزوج الحاضنة اذا تزوجت بمن يسقط حضانتها كما اذا كانت غير ام ولا جدة وتزوجت بابن عم المحضونة بان الحضانة ترجع للحاضنة التي تاتيها ومثل ابن العم الاجنبي اذا تزوجته الحاضنة الثانية وقوله حيث كان الخ لعل الصواب بان كان غير محرم والله اعلم اه
جس

قال ابن يونس وهو الصواب وعبر عنه المؤلف بالأرجح جريا على قاعدته بقوله
على الأرجح فأشار بهذه المسألة فقط **أو لاشتغالها** يعني أن المرأة إذا
أسقطت حقها من حضانتها ولم يكن ذلك لعذر مانع فلما ثم أرادت أخذه بعد ذلك
فليس لها ذلك على المشهور وقوله أو لاشتغالها عطف على العلة والمراد
بالاشتغال الشغل بدليل الاستثناء بعد **إلا لكحج** أي إلا أن يكون السقوط
لعذر كمرض لا تقدر معه على القيام بالمحضون أو عدم لبن أو حج الفرض أو سفر مع
زوجها بغير اختيارها أو رجع الولي من سفر النقلة فلها أخذه ممن هو بيده
بعد زوال عذرها لا عذر ببلد سكنت أو رجعت من سفر ماله أو عاد لبنها بعد ... والمعنى
أن لها أن تأخذه بعد الشفاء ونحوها فلها أخذه ممن هو بيده إلا بعد موته وانتقاله
إلى غيره قاله اللخمي أو يكون الولد ألفه من هو عنده وشق نقله **أو لموت الجدة
والأم خالية** يعني أن الأم إذا تزوجت ودخل بها زوجها وأخذت الجدة الولد
ثم فارق الزوج الأم فماتت الجدة رده إليها ولا مقال للأب وكذلك إذا ماتت الجدة
أو تزوجت والأم خالية من الموانع فهي أحق من الأب ولا مفهوم للجدة ولا للأم وكذا
الموت بل تزوج الجدة وبقية الموانع المسقطة للحضانة كذلك قاله ... وقال أو
لكموت من انتقلت إليه الحضانة وقد خلا من قبله من مانعها أي مانع الحضانة
لكان أشمل **أو لتأيمها قبل علمه** يعني أن الحاضنة إذا تزوجت ودخل بها
الزوج ثم طلقها أو مات عنها قبل علمه فلا تنتقل الحضانة التي ... فإنها تستمر الحضانة
ولا مقال له بعد ما ومفهوم قبل علمه أنه إذا علم قبل بعد ما أنه لا مقال له ...
أولى ... عن قوله إلا أن يعلم ويسكت العام فيفيد
مفهوم كلامه ... وبعضهم ... بأن من زال المانع زال ...
بعد العلم ... من أن العام ... لم يزل المانع وهو أولى

أو يقال الاشتغال على بابه والاستثناء منقطع تأمل

متعلق بقوله فلها أخذه وقوله أي بقوله لا إن تركته ... ونحوها

أي لا عذر المتقرر

اه

والحاضنة

والحاضنة قبض نفقته يعني أن الحاضنة أما كانت أو غيرها مال لها أن تقبض
نفقة المحضون وجميع ما يحتاج إليه من أبيه وهو الحاضن بذلك ابن ... لحد
المتقدم وإن أبى كان قال الأب لي لها الحضانة تبعثه إلي المحضون يأكل عندي
ثم يعود إليها لم يجب لذلك لأن في ذلك ضررا على الولد وعلى من هو في حضانته لأن
الأطفال لا ينضبط الوقت الذي يأكلون فيه والأكل متنوع وذلك يؤدي إلى
الإخلال بصيانتهم وإذا قلنا بأن للحاضنة قبض ما يحتاج إليه المحضون
ثم ادعت تلفه فهل يقبل قولها في ذلك أو لا ومذهب ابن القاسم أنها
ضامنة لأن ذلك تبتغي بينة على التلف كما هو عند قوله كنفقة الولد لا بينة على
الضياع لأن الضمان ضمان تهمة ينتفي بإقامة البينة لا ضمان أصالة ...
والسكنى بالاجتهاد قد علم أن مذهب المدونة أن أجرة السكنى كلها
على أب المحضون وعند سحنون إنما على الحاضن وأب المحضون باجتهاد الحاكم بمعنى
أنه يوزعها عليهما بحسب نفقة أجرة السكنى مثلا على أب المحضون ونصفها على
الحاضن أو ثلثها مثلا على أب المحضون وثلثيها على الحاضن أو بالعكس وإن ...
من أبيه على المؤلف الذي لا اختيار لمذهب سحنون لأن مذهب المدونة أنها على
أب المحضون فلا معنى لقوله بالاجتهاد ويمكن تمشيته على مذهبها بجعل
قوله بالاجتهاد راجعا لقوله والحاضنة قبض نفقته وأنه غير مرتبط بقوله
والسكنى وحده ينبغي تقديمه على السكنى ومعنى الاجتهاد في قبض نفقة
المحضون أن الحاكم ينظر في حال الحاضنة وما يليق من قبضها في كل يوم أو شهر
أو جمعة أو نحو ذلك وقوله والسكنى عطف على قبض نفقته وعليه يحتاج
إلى حمل قوله **ولا شيء لحاضن لأجلها** على أنه لا نفقة لحاضن ولا أجرة حضانة
فلا ينافي أن له أجرة السكنى واحترز بقوله لأجلها عما لو كان ... سبب غيرها

وشهرك يكون ...

أي لأن اجتهاد ... قبل العلم السكنى لسحنون ... ويسكنه حجر إبراهيم ابن علاق

أن لها هنا النفقة لا الأجرة نعم إذا كانت تغسل ثيابه وتطبخ طعامه وتنظفه مثلا فلها الأجرة لذلك لأن هذه الأمور زائدة على
الحضانة وخارجة عن حقيقتها كما يفهم من قول ابن عرفة حفظ وهذا مفهوم من قول المص لا لأجلها وعلى هذا فقوله لا لأجلها أخرج أن
الأم الفقيرة فلها في مال الولد نفقتها ومن التي تخرج المحضون فلها أجرة الحضانة وللنفقة تفصيل ونقله ابن عرفة حاصله
أن لها النفقة وإن زادت على الأجرة إذا تأيمت من أجلهم وكانت تخدمهم لا أنها لو تزوجت لا تنفق الزوج عليها ولها الأجرة فقط إن لم
تتأيم من أجلهم أو كانت تكتسب من لا يجوز وكانت تخدمهم لا شيء لها إن كانت لا تخدمهم بل استأجرت من يخدمهم أو كانت لهم خادم
انظر حج ه

كما إذا كان الولد موسرا أو هو محضون لأمه الفقيرة فلها أجرة الحضانة لأنها
تستحق النفقة في ماله لو لم تحضنه انتهى

• كمل الجزء الثالث وبتمامه تم النصف من هذا الكتاب •
• المبارك تأليف الشيخ العالم العلامة سيدي محمد الخرشي •
• على مختصر الشيخ خليل رحمه الله تعالى ونفعنا ببركاته •